

MENNESKEHANDEL

Identifikasjon av ofre



Universitetet i Oslo

Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 609

Leveringsfrist: 25.11.2010

Til sammen 16.610 ord

12.11.2010

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>HVA ER MENNESKEHANDEL?</u>	<u>1</u>
1.1	Problemstilling	5
1.2	Avgrensning	5
1.3	Omfanget av menneskehandel i Norge	6
1.4	Definisjoner og avklaringer	9
1.4.1	Prostitusjon	9
1.4.2	Forholdet mellom bestemmelsen om menneskehandel og hallikparagrafen	10
1.4.3	Forholdet mellom menneskehandel og menneskesmugling	14
<u>2</u>	<u>HVA ER ET OFFER FOR MENNESKEHANDEL</u>	<u>17</u>
2.1	Internasjonale definisjoner	17
2.1.1	FN-konvensjonen av 15. november 2000 om grenseoverskridende kriminalitet og dens protokoll (Palermo-protokollen)	17
2.1.2	Europarådets konvensjon 3. mai 2005 om tiltak mot menneskehandel (Europarådskonvensjonen)	19
2.2	Ofre for menneskehandel i norsk rett	22
2.2.1	Straffeloven § 224	22
2.2.1.1	Vold og trusler	24
2.2.1.2	Misbruk av sårbar situasjon	25
2.2.1.3	Annen utilbørlig adferd	26
2.2.1.4	Andre seksuelle formål	28
2.2.1.5	Straffrihet	32
2.2.2	Bemerkninger	35
2.2.3	Problemer med offerbegrepet	36
2.2.4	Hvem identifiserer mulige ofre for menneskehandel?	38
2.2.4.1	ROSA-prosjektet	39
2.2.4.2	Politi- og påtalemyndighet	40
2.2.4.3	UDI	40
2.2.5	Indikatorer for ofre for menneskehandel	41
2.2.6	Problemer ved identifisering av mulige ofre	42

2.2.7	Problemer ved offeret selv	46
<u>3</u>	<u>EKSEMPLER PÅ LOVGIVNING SOM ANGÅR OFRE FOR</u>	
	<u>MENNESKEHANDEL OG PROBLEMER KNYTTET TIL DISSE</u>	50
3.1	Utlendingsloven av 24. juni 1988 nr. 64 (utll) § 38	50
3.2	Utlendingsforskriften § 8-4	56
3.3	Straffeloven § 202 a – Kriminaliseringen av kjøp av seksuell omgang eller handling mv.	60
<u>4</u>	<u>KONKLUSJON</u>	66
	<u>LITTERATURLISTE</u>	68

1 Hva er menneskehandel?

Menneskehandel har det vært stor fokus på i Norge de siste tiår, både via media, i politikken og ellers i samfunnet.

Stadig flere dokumentarer og spillefilmer med gripende skildringer av mennesker som blir utsatt for menneskehandel blir produsert, og dette er med på å åpne øynene til samfunnsborgerne om at dette er et reelt problem, brudd på menneskerettighetene og krenking av individets integritet. Regjeringen kommer med stadig flere tiltak og starter flere offentlige debatter for å opplyse om menneskehandelen og om viktigheten av å bekjempe den. De senere år er det innført flere endringer i det norske regelverket for å beskytte ofre og bekjempe menneskehandel.

Det internasjonale begrepet for ”menneskehandel” er ”trafficking”. Begrepet er opprinnelig brukt om salg og frakt av illegale varer som våpen og narkotika. Når Norge skulle forme en rettsregel for kriminalisering av menneskehandel ble det tatt utgangspunkt i FN-konvensjonen mot grenseoverskridende kriminalitet med dens tilhørende protokoll (Palermo-protokollen). Protokollen handler om forebygging, bekjempelse og straffeforfølgning av menneskehandel. Konvensjonens forståelse av begrepet menneskehandel ble lagt til grunn ved den norske bestemmelsen om menneskehandel i straffeloven¹ § 224, ved lovendring 2. juli 2003 nr. 78. Ved

¹ Almindelig borgerlig Straffelov av 22.mai 1902 nr. 10 (heretter strl)

utformingen av bestemmelsen ble det lagt vekt på å tydeliggjøre kriminaliseringen av menneskehandel i tråd med Palermo-protokollens formål, for å implementere protokollen i norsk rett og for å gjøre regelverket mer oversiktlig.² Ved tilblivelse av den norske bestemmelsen ble det bestemt at selv om det i Palermo-protokollen var et krav om grenseoverskridning, skulle dette kravet ikke inntas i norsk rett. Den norske bestemmelsen går dermed lengre enn protokollens bestemmelse ved at den også dekker menneskehandel innad i landet.

Begrepet ”menneskehandel” vil normalt etter en naturlig forståelse av ordlyden assosieres med kjøp og salg av mennesker. Begrepet kan ikke tolkes bokstavelig. Det må foretas en juridisk analyse for å få en forståelse som dekker innholdet i begrepet. Menneskehandel er ikke kjøp og salg av mennesker, men utnytting av mennesker til de ulike formål som er beskrevet i lovbestemmelsen.

For å skulle finne en definisjon på den organiserte kriminaliteten måtte man ta utgangspunkt i hva som skal til for å straffe en person for menneskehandel. Det var de som drev handelen (trafikkeringen) som skulle straffes, bakmennene, ikke de som ble utsatt for det.

Mange forskjellige aktører har forsøkt å definere menneskehandel på en enkel måte. Selve begrepet er bare en merkelapp på en rekke handlinger, og det har vært mange forsøk på å gi begrepet innhold både i sosialt arbeid, politiet og domstoler. Med arbeidet med Palermo-protokollen ble det skapt en definisjon som alle kunne enes om for å underskrive den, noe som endte med en del vage og lite rettslige begreper. Når

² Uttalelse fra høringsutvalget til NOU 2004:20 punkt 7

Norge brukte Palermo-protokollen ved utformingen av den norske bestemmelsen førte dette til at vår bestemmelse også ble vag.

Når journalister og aktivister ofte er de som har vært ute etter å opplyse om menneskehandel har dette ført til at prostitusjon, migrasjon og menneskehandel er blitt blandet sammen og skapt forvirring rundt hva menneskehandel faktisk er.

I Norge straffes man for menneskehandel dersom man ved vold, trusler, misbruk av sårbar situasjon eller annen utilbørlig adferd utnytter en person til prostitusjon eller andre seksuelle formål, tvangsarbeid eller tvangstjenester (herunder tigging), krigstjeneste i fremmed land eller fjerning av vedkommendes organer.

Den mest utbredte formen for menneskehandel er utnytting til prostitusjon eller andre seksuelle formål, men det er nå også rettet større fokus på tvangsarbeid med innførselen av mange utenlandske arbeidere i Norge som det viser seg at kan gå under denne betegnelsen.

Et eksempel på definisjon på menneskehandel til prostitusjon eller andre seksuelle formål er: ”personer som har reist ut for å selge sex via personer eller organisasjoner uten at de selv har kunnet bestemme over arbeidsbetingelsene eller hatt fullstendig kunnskap om situasjonen de reiste til.”³ Denne definisjonen gir en pekepinn, men er en lite forklarende definisjon på hva som faktisk ligger i begrepet. Jeg vil gå nærmere inn på bestemmelsen om menneskehandel ved drøftelsen av hva et offer for menneskehandel er senere i avhandlingen.

³ En ”hverdagsdefinisjon” fra Skilbrei, Polyakova 2006 s. 10

Vi lever i et stadig mer globalisert samfunn, hvor landegrensene blir stadig lettere og mer vanlig å krysse. Internasjonale avtaler land imellom med rett til arbeid og grenseovergang gjør organisert kriminalitet på tvers av grensene stadig mer attraktivt. De sosiale og økonomiske forskjeller på Vest-Europa, heriblant Norge, og f.eks østeuropeiske, afrikanske og asiatiske land gjør Norge til et attraktivt land for økonomisk inntjening ved illegal aktivitet som ved menneskehandel. Det er ingen tvil om at det er økonomisk attraktivt å drive menneskehandel i vestlige land, og etterspørselen vi har i prostitusjonsmarkedet i Norge gir muligheter til den økonomiske inntjeningen menneskehandel medfører.

Spillefilmer og dokumentarer viser ofte ytterpunktene av grov menneskehandel som får folk til å føle avsky og tenke at ”dette skjer ikke her- da hadde vi sett det”. Men menneskehandel er komplekst. Selv om de ekstreme tilfellene forekommer, er det langt flere mindre ekstreme former som foregår rett foran øynene våre.

Når man gjennom analysering av teori og praksis om begrepet menneskehandel finner hva som ligger i begrepet, vil det videre reises spørsmål om hva et offer for menneskehandel er. Er det bare dersom alle vilkårene i straffebudet er oppfylt og gjerningsmannen blir straffet man kan konstatere at det derav finnes et offer for menneskehandelen?

Rollen som offer for menneskehandel reiser mange problemstillinger i samfunnet. Dette særlig på grunn av motstridende hensyn som ligger til grunn ved samfunnets håndtering av problemet. På den ene siden har vi samfunnets interesse av å straffe bakmennene, og på den andre siden har vi behovet for å ta vare på og beskytte offeret på grunn av det de har blitt utsatt for.

I denne oppgaven vil jeg sette fokus på akkurat dette, med å analysere lovregulering og rutiner ved håndhevelse av ofre for menneskehandel, både fra myndigheter og organisasjoner vi har i Norge.

1.1 Problemstilling

Menneskehandel er et stort og omfattende tema.

Jeg vil først behandle problemene rundt det å forstå hva et offer for menneskehandel er. Jeg vil bruke lovgivningen på området for å belyse hva et offer er i rettslig forstand, men også ta for meg offerdefinisjonen i samfunnet for øvrig, herunder i forvaltningen og andre organisasjoner. Jeg vil ta for meg ulike vurderinger av hva som skal til for å være offer for menneskehandel, problemene ved vurderingene og belyse om det finnes ensartet praksis på området for identifisering av ofre for menneskehandel.

I tillegg vil jeg ta for meg tre eksempler på ny lovgivning som angår ofre for menneskehandel, for å belyse problematikken rundt disse. De tre eksemplene er også med på å belyse ofrenes vanskelige stilling i forhold til forståelsen av lovgivningen og praksisen rundt den.

1.2 Avgrensning

Jeg har valgt å begrense avhandlingen til å omhandle offer for menneskehandel som utnyttes til prostitusjon eller andre seksuelle formål. Når mindreårige er ofre for

menneskehandel reiser dette helt spesielle problemstillinger, slik at jeg velger å avgrense avhandlingen til å omhandle kvinner over 18 år.

Jeg vil i avhandlingen ikke behandle ofre for menneskehandel brukt til tvangsarbeid, tvangstjenester, krigstjeneste i fremmed land eller fjerning av organer, og jeg vil heller ikke gå inn på ofre under 18 år. Dette ville føre til at avhandlingen ville blitt for omfattende.

Det er flere nye bestemmelser i norsk rett som skal sikre og bedre ofre for menneskehandleres stilling, men å gå inn på alle disse ville blitt for omfattende. Jeg begrenser meg til å ta for meg tre eksempler fra ny lovgivning, og problematiserer disse.

1.3 Omfanget av menneskehandel i Norge

Per i dag finnes det ikke noe nasjonalt register eller system for systematisk identifisering, rapportering og registrering av ofre. Vi har ingen uttømmende oversikt over hvor mange i Norge som er ofre for menneskehandel.

Ettersom det er vanskelig å identifisere ofre som ikke selv trer frem frivillig, er det også vanskelig å ta stilling til eventuelle mørketall. Det er også vanskelig for ofre å bevise at de faktisk er ofre for menneskehandel, og det er alltid et visst antall anmeldelser som ikke ender opp med domfellelse⁴.

⁴ Rapport fra Koordineringsenheten for Ofre for Menneskehandel (2007-2008), s. 9

Den senere tid er det gjort flere forsøk fra regjeringens side for å kartlegge mulige ofre for menneskehandel i Norge. Dette er blant annet gjort gjennom å opprette en egen koordineringsenhet for ofre for menneskehandel⁵, som blant annet har som oppgave å fremskaffe tallmateriale.

Regjeringens bestilling til KOM er nedfelt i Regjeringens handlingsplan mot menneskehandel, tiltak 29.⁶ Her heter det at enheten skal ”administreres av Politidirektoratet og skal bistå tjenesteapparatet med metoder for identifisering samt planlegging og mobilisering av bistands- og beskyttelsestilbud til ofre for menneskehandel.” Videre kommer det av tiltaket at koordineringsenheten skal bidra til informasjonsutvikling og kompetanseheving innenfor fagfeltet menneskehandel.

Dette som en følge av at kunnskapen må spres til de ulike områder som arbeider med mulige ofre for menneskehandel. Det er ikke nok at en kvalifisert gruppe sitter inne med kunnskapen dersom ingen lærer å bruke den der den trengs. Det har vært fokus på kompetanseheving, og det er blant annet holdt kurs og seminarer om det å identifisere mulige ofre for menneskehandel.

Når Kom fikk i oppgave å kartlegge art og omfang av personer som var identifisert som mulige ofre for menneskehandel, ble det konkludert med at en slik oversikt krever rapportering av alle etater og organisasjoner på individnivå.

Dette førte til problemer med hensyn til taushetsplikt, personvernbestemmelser og direktiver for dataregistre. Løsningen ble en felles rapporteringsmal som gjorde det

⁵ Koordineringsenheten for Ofre for Menneskehandel (KOM)

⁶ Regjeringens handlingsplan mot menneskehandel (2006-2009) ”Stopp menneskehandelen” .

mulig å sammenligne anonymiserte data, som igjen ga mulighet til analyse av art og omfang i den grad det ble innrapportert.⁷

En mulig svakhet med denne rapporteringsmalen er at personene som er registrert er identifisert som mulige ofre for menneskehandel. Disse tallene vil være høyere enn tallet på ofre som er avdekket gjennom politi og påtalemyndigheter, UDI eller barnevernstjenesten, og som gjennom deres avgjørelser blir konstaterte ofre.

I 2009 var mulige ofre for menneskehandel som var rapportert til KOM 292 personer, en økning på 13 % fra 2008 og 26 % fra 2007. Av disse var 164 kvinner over 18 år brukt til utnyttelse i prostitusjon eller andre seksuelle formål.⁸ Ettersom dette bare er de tallene som er rapportert inn til KOM som identifiserte mulige ofre for menneskehandel, er det viktig å ikke henge seg opp i tallene og se på de som reelle.

Fra 2007 til 2008 var det en økning på 26% på rapporterte tilfeller av mulige ofre for menneskehandel under oppfølging i Norge, fra 203 til 256 personer⁹. Av disse var kvinner over 18 år representert med 139 stk i 2007 og 146 stk i 2008. Antall som ble brukt i prostitusjon og annen seksuell tilknytning var 162 i 2007 og 180 i 2008.

Majoriteten av mulige ofre for menneskehandel var altså kvinner over 18 år for utnyttelse i prostitusjon eller andre seksuelle formål.

Tilbud om bistand og hjelp til myndige som er utsatt for menneskehandel er frivillig.

Det er også frivillig å anmelde menneskehandel til politiet. KOM mener at mange ofre har gunner til ikke å anmelde forhold, samtidig som mange anmeldte forhold ofte ender

⁷ Rapport fra Koordineringsenheten for Ofre for Menneskehandel (2009) s. 7

⁸ Rapport fra Koordineringsenheten for Ofre for Menneskehandel (2009) s. 18

⁹ Rapport fra Koordineringsenheten for Ofre for Menneskehandel (2007-2008), s. 11

opp uten domfellelse, noe som kan påvirke tallene på registeret av mulige ofre for menneskehandel.¹⁰

Ved kartleggingen av mulige ofre for menneskehandel under oppfølging ønsket KOM at det skulle innrapporteres hvor mange av de identifiserte mulige ofre for menneskehandel som tok imot tilbud og hjelp til oppfølging, slik at de kunne få en oversikt over eventuelle verifiserte ofre og hvor mange som ble avkreftet. Det var dårlig oppslutning om dette, og få rapporterte inn til KOM. Dette fører til at de tallene vi sitter med i dag er en veiledende oversikt med ofre som tallmessig verken kan bekreftes eller avkreftes. Det eneste vi har oversikt over er de innrapporterte mulige ofrene for menneskehandel. Her er det heller ikke noe krav til innrapportering, det er frivillig for alle etater, organisasjoner og privatpersoner. Gjennom å holde seminarer og opplyse om identifiseringsmetoder og kjennetegn rundt det å være offer for menneskehandel håper man på å kunne oppnå hyppigere registrering og avdekking for sikrere analyse i fremtiden.

1.4 Definisjoner og avklaringer

1.4.1 Prostitusjon

Prostitusjon er ifølge straffeloven § 202, siste ledd at en person har seksuell omgang eller handling med en annen mot vederlag. Når det gjelder kvinner over 18 år, er prostitusjonen ofte kombinert med lav utdannelse, lite tilgang på arbeid og viser seg

¹⁰ Rapport fra Koordineringsenheten for Ofre for Menneskehandel (2007-2008) s. 15

særlig i land med store sosiale skiller og utbredt fattigdom. Mangelen på utdanning og arbeidsinntekt kan føre til at muligheten for å havne innenfor prostitusjonen er større enn hos de som har arbeidsinntekt. I mange samfunn er det mangel på likestilling, og menn ser på kvinner som forbruksvarer, noe som kan være en medvirkende årsak til at de blir ofre for menneskehandel til prostitusjon. Dette har også regjeringen lagt stor vekt på som årsak i sitt arbeid mot menneskehandel.¹¹

Å prostituere seg er ikke ulovlig i Norge, men å fremme prostitusjon eller medvirke til det er ulovlig etter den såkalte hallikparagrafen i strl § 202.

Etter 1. januar 2009 ble det også ulovlig å kjøpe sex eller seksuelle tjenester etter strl § 202 a. Dette er et av tiltakene som er gjort for å bekjempe menneskehandel. Tanken bak det er at dersom markedet begrenses ved at kjøperne straffes, vil etterspørselen synke, og dermed også antall ofre for menneskehandel.

1.4.2 Forholdet mellom bestemmelsen om menneskehandel og hallikparagrafen

Bestemmelsen i strl § 224 ble innført 4.juli 2003. Etter at bestemmelsen var utarbeidet og trått i kraft er det satt spørsmålsteget ved virkningen i forhold til hallikparagrafen i strl § 202. Ved innføringen av menneskehandelparagrafen i strl § 224, ble hallikbestemmelsen endret. Disse endringene førte til at domstolene hadde problemer med å fastsette grensene for menneskehandel og hallikvirksomhet, da det i mange tilfeller var vanskelig å skille mellom disse bestemmelsene.

¹¹ Regjeringens handlingsplan mot menneskehandel (2006-2009) s. 7.

Strl § 202 sier at:

" Den som

- a) fremmer andres prostitusjon eller
- b) leier ut lokaler og forstår at lokalene skal brukes til prostitusjon eller utviser grov uaktsomhet i så måte,

straffes med bøter eller fengsel inntil 5 år.

Den som i offentlig kunngjøring utvetydig tilbyr, formidler eller etterspør prostitusjon, straffes med bøter eller med fengsel inntil 6 måneder.

Med prostitusjon menes i denne bestemmelsen at en person har seksuell omgang eller handling med en annen mot vederlag."

Bestemmeslen ble endret samtidig som vi fikk en endring i menneskehandelparagrafen i 2003.¹² Etter den tidligere § 202 ble "a) den som forleder noen til å drive med prostitusjon eller til å fortsette med det, b) fremmer eller utnytter andres prostitusjon, eller c) leier ut lokaler..." straffet.

Ved forandringen ble utnyttelsesvilkåret fjernet.. I forarbeidene er det presisert at det ikke ved forandringen har vært meningen å avkriminalisere noen handlinger som tidligere ble rammet av straffeloven § 202.¹³

Den viktigste prosessuelle forskjellen for offeret ved sammenligning av disse bestemmelsene er statusen som fornærmet. I menneskehandelsaker er man avhengig av en fornærmet, og denne vil ha status som fornærmet/ vitne i en rettssak.

¹² Lov 4.juli 2003 nr. 78

¹³ Ot.prp.nr.62 (2002-2003) s. 97

Hallikbestemmelsen opererer ikke med fornærmet-begrep, da bestemmelsen skal ivareta offentlige interesser, ikke privatpersoner.

Etter den forrige utformingen av hallikbestemmelsen var man avhengig av at noen var utnyttet, slik som i menneskehandel, mens den nye utformingen ikke har med noe vilkår om utnyttelse. Det er nok å "fremme" prostitusjon. Men hva ligger i dette begrepet? Det har vært store diskusjoner rundt akkurat denne bestemmelsen og særlig i forhold til privatlivet til de prostituerte. Tidligere var det i Norge ulovlig å la seg underholde av en kvinne som bedrev prostitusjon. Dette var en bestemmelse konstruert for å ta hallikene som var under dekke av å være kjæreste med de prostituerte. Mange prostituerte motsatte seg dette sterkt, da de selvfølgelig også skulle ha krav på et samliv ved siden av det å være prostituert og flere påpekte at det ikke var alle kjæresten som faktisk var halliker.

Det har vært reist spørsmål om hva som skal til for at man fremmer prostitusjon. Hva om en var kjæreste med en prostituert, uten jobb og inntekt, og den prostituerte forsørget deg i påvente av at du skulle få egen inntekt? Du vet at kjæresten din går ut på gata og har sex eller utfører andre seksuelle tjenester for å forsørge dere begge, og du ikke nekter henne å gjøre det- har du da fremmet hennes prostitusjon?

Jeg tolker det dithen at dersom du som kjæreste er passiv og ikke oppfordrer den prostituerte til den jobben hun gjør, presser henne til å jobbe mer og ta kunder hun vanligvis ikke ville hatt og ikke krever penger av henne, kan man ikke si at en person fremmer prostitusjonen. Det er ikke slik at man må motsette seg den prostituertes arbeid, bare man ikke oppfordrer dem til dette arbeidet. Grensen er vag.

Vi har et eksempel fra Oslo Tingrett¹⁴ hvor syv personer ble straffedømt for menneskehandel etter strl § 224 og hallikvirksomhet etter strl § 202 som ledd i organisert kriminalitet etter strl § 60a. De syv personene hadde forskjellige roller i den organiserte kriminaliteten, men hovedbegrunnelsen for dommen var misbruk av sårbar situasjon og å fremme prostitusjon i en gruppe.

Av de syv tiltalte, var en person tiltalt for menneskehandel etter strl § 224. Bakgrunnen for dette var at han hadde utnyttet en kvinne (I) som var i en desperat situasjon med en uønsket graviditet og levde under svært fattige forhold. Retten var ikke i tvil om at I selv ønsket å jobbe som prostituert og jobbe for G (tiltalte). G hadde finansiert aborten til I, tilrettelagt transport til Norge, innlosjert henne i leilighet i Oslo og tvingte henne til å jobbe som prostituert under uverdige forhold, samt han hadde tatt alle pengene hennes.

De resterende tiltalte ble dømt blant annet for hallikvirksomhet ved å fremme prostitusjon. Dette gjorde de ved å bistå med leiligheter, reise og infiltrering i prostitusjonsmiljøet. Denne saken ble anket til lagmannsretten, hvor flere punkter fra tingretten ble opphevet, og flere av de pådømte ble frikjent for sine forhold.

Lagmannsretten la til grunn at det skal langt mer alvorlige tilfeller til for å straffes etter strl § 224 enn etter hallikvirksomhet i strl § 202, selv om begge bestemmelsene har en strafferamme på 5 år. Dette begrunner de med at strl § 202 har bøtestraff som alternativ, noe som ikke følger av bestemmelsen om menneskehandel. De uttalte at ”felles for overtredelser av §224 i forhold til prostitusjonsvirksomhet er at de må gjelde en

¹⁴ Jf. TOSLO-2007-189373

nærmere angitt form for *utnyttelse* av noen til slik virksomhet. Den rettslige betegnelse ”menneskehandel” gir også et klart signal om lovgivers syn på de handlinger som rammes av bestemmelsen. Dette underbygges også av de regler som er gitt om opphold i riket for ofre for menneskehandel...”...”Ofrene for menneskehandel har dessuten straffeprosessuelt status som fornærmet, i motsetning til dem hvis prostitusjon fremmes etter straffeloven § 202.”¹⁵

I juridisk teori har det vært satt spørsmålstegn med hvorfor menneskehandelparagrafen også skal gjelde for forhold innad i landet, og ikke bare grensekryssende handel i organisert virksomhet. Det er også satt spørsmålstegn med hvorfor man beholder hallikparagrafen ettersom menneskehandelparagrafen dekker organisasjon innad i landet uten å være ledd i organisert kriminalitet.¹⁶

Vi har foreløpig ingen saker som har vært oppe i norsk rett hvor noen er tiltalt for menneskehandel innad i landet av en person som ikke er i en organisert gruppe, her er det hallikbestemmelsen som råder i norsk rett.

1.4.3 Forholdet mellom menneskehandel og menneskesmugling

Menneskehandel og menneskesmugling er begreper som ofte er vanskelig å skille fra hverandre, og i en rettssak vil gjerne begge bestemmelsene brukes i en tiltalebeslutning,

¹⁵ Jf LB-2008-121543-2 s. 11 avsnitt 8.

¹⁶ Ulf Stridbeck, Prostitusjon i Norge- realiteter, politikk og regulering (2005) siteres Stridbeck (2005) s. 10

da flere forhold kan gå innunder begge bestemmelser. Grensen mellom det å smugle et menneske og menneskehandel er ofte vag og en handling som skal påtales kan ofte berøre begge bestemmelsene innholdsmessig. Bestemmelsen om menneskesmugling finner vi i Uttl § 108, 4.ledd bokstav a og b. Her heter det at:

”Med bot eller fengsel inntil tre år straffes den som

- a) Forsettlig hjelper en utlending til ulovlig opphold i riket eller i et annet land som deltar i Schengensamarbeidet, eller
- b) Forsettlig hjelper en utlending til ulovlig å reise inn i riket eller til et annet land. Dette gjelder likevel ikke dersom hensikten er å hjelpe en utlending som omfattes av lovens § 28 til å reise inn i første trygge land.

Videre sier bestemmelsens 5 ledd:

”Med bot eller fengsel inntil seks år straffes den som

- a) I vinnings hensikt driver organisert ulovlig virksomhet med sikte på å hjelpe utlendinger til å reise inn i riket eller til en annen stat, eller
- b) I vinnings hensikt hjelper en utlending til ulovlig å reise inn i riket eller til en annen stat dersom handlingen medfører at personen som berøres av handlingen blir utsatt for livsfare.

Både bestemmelsen om menneskesmugling og bestemmelsen om menneskehandel har til formål å straffe bakmennene, ikke de som blir forflyttet eller utnyttet. Den største forskjellen mellom disse to bestemmelsene er at menneskesmugling er en forbrytelse mot en stats suverenitet der formålet med handlingen er å forflytte en person ulovlig over en grense, mens menneskehandel er en forbrytelse mot noens personlige frihet og integritet der formålet med handlinger er å utnytte en annen person. Det som da er forskjellen er handlingenes formål.

Menneskehandel har ofte grenseoverskridende elementer, men ifølge strl § 224 er det ikke noe krav om at det må ha vært grensepassering, menneskehandel kan også forekomme innenfor landets grenser, dette skiller seg sterkt fra menneskesmugling. I noen tilfeller kan menneskesmugling gli over i menneskehandel. Dette kan være dersom en person etter at smuglingen er gjennomført og gjelden er nedbetalt, fortsatt står i et tjenesteforhold til bakmannen etter ankomst i landet.¹⁷ Det er også ofte slik at det opparbeides ny gjeld ved ankomst ved at bakmannen bidrar med bosted, beskyttelse og infiltrering i prostitusjonsmarkedet. I praksis er det ofte problemer rundt det å skille mellom menneskesmugling og menneskehandel. Ofte er det vanskeligere å bevise at en person er utsatt for menneskehandel og ikke bare smugling, da ofte den som er utnyttet ikke vet det selv, og heller ikke ser på seg selv som et offer. Om et forhold faller innunder menneskehandel eller menneskesmugling er noe som må avgjøres i hvert enkelt tilfelle utifra de elementene som er brukt ved den kriminelle handlingen.

¹⁷ KOM, veileder – Identifisering av ofre for menneskehandel, mai 2008 s.5 og 6

2 Hva er et offer for menneskehandel

2.1 Internasjonale definisjoner

Norge har tiltrådt flere konvensjoner i forbindelse med bekjempelse av menneskehandel.

Det er to sentrale konvensjoner på området for menneskehandel, den globale FN konvensjonen og den regionale Europarådskonvensjonen. Norge har ratifisert begge konvensjonene som del i sitt arbeid med bekjempelse av menneskehandel.

2.1.1 FN-konvensjonen av 15. november 2000 om grenseoverskridende kriminalitet og dens protokoll (Palermo-protokollen)

Denne protokollen om å forebygge, bekjempe og straffe handel med mennesker, særlig kvinner og barn ble undertegnet av Norge samtidig med at konvensjonen ble undertegnet den 13. desember 2000. Ved ratifiseringen har Norge forpliktet seg til å kriminalisere menneskehandel og å sikre bistand til og beskyttelse av ofre for menneskehandel.¹⁸

Palermoprotokollens artikkel 3 bokstav a. lyder slik:

"I denne protokollen menes med:

- a) "handel med mennesker": rekruttering, transport, overføring, husing eller mottak av personer, ved hjelp av trusler om bruk av vold eller bruk av vold eller andre former for tvang, av bortføring, av bedrageri, av forledelse, av misbruk av

¹⁸ Ot.prp.nr.62 (2002-2003) s. 56

myndighet eller av sårbar stilling eller av å gi eller motta betaling eller fordeler for å oppnå samtykke fra en person som har kontroll over en annen person, med sikte på utnytting. Utnytting skal som et minimum omfatte utnytting av andres prostitusjon eller andre former for seksuell utnytting, tvangsarbeid eller tvangstjenester, slaveri eller slaveliknende praksis, trelldom eller fjerning av organer. ”

Palermoprotokollen artikkel 3 bokstav b) har også en egen bestemmelse om virkningen av samtykke. Her heter det at ”samtykke fra et offer for handel med mennesker til den tilsiktede utnyttingen i bokstav a) i denne artikkel skal være uten betydning der noen av midlene nevnt i bokstav a) er brukt. ”

Den norske bestemmelsen om menneskehandel har ikke noen lignende regel om samtykke fra et offer. Dette skal jeg komme tilbake til i oppgaven når jeg drøfter den norske bestemmelsen og hvordan den er blitt tolket i norsk rett opp mot internasjonal rett.

Når det gjelder bruken av ”offer”-begrepet i protokollen, er det ikke sagt noe annet enn hva handel med mennesker er definert som. ”Offer” har ingen egen definisjon. Det fremstår som klart at et offer er en som er utsatt for menneskehandel, og det som er definert er hva som menes med handel med mennesker. Det vil da si at en som er forflyttet på et vis med maktmidler og utnyttet gjennom dette til de angitte formål er et offer for menneskehandel. Dette fremstår som en lett fremgangsmåte for å komme frem til hva et offer er. Men spørsmålet blir da om dette er offer i reell forstand eller om det er offer kun dersom det kan bevises strafferettslig i forhold til

bakmennene. Dette er noe som vil bli drøftet inngående senere i oppgaven, for å belyse den norske anvendelsen av offer-begrepet.

2.1.2 Europarådets konvensjon 3. mai 2005 om tiltak mot menneskehandel (Europarådskonvensjonen)

Konvensjonen definerer menneskehandel i artikkel 4:

" I denne konvensjonen

- a) menes med "menneskehandel": rekruttering, transport, overføring, husing eller mottak av personer, ved hjelp av trusler om eller bruk av vold eller annen form for tvang, av bortføring, av bedrageri, av forledelse, av misbruk av myndighet eller sårbar stilling eller ved å gi eller motta betaling eller fordeler for å oppnå samtykke fra en person som har kontroll over en annen person med sikte på utnytting. Utnytting skal som et minimum omfatte utnytting av andres prostitusjon eller andre former for seksuell utnytting, tvangsarbeid eller tvangstjenester, slaveri eller slavelignende praksis, trelldom eller fjerning av organer.
- b) skal samtykke fra et offer for "menneskehandel" til den tilsiktede utnyttingen nevnt i bokstav (a) i denne artikkel være uten betydning der noen av midlene nevnt i bokstav (a) er brukt
- c) skal rekruttering, transport, overføring, husing eller mottak av et barn med sikte på utnyttelse anses som "menneskehandel" selv om ingen av midlene i bokstav (a) er brukt,
- d) menes med "barn": enhver person under 18 år,

- e) menes med "offer": enhver fysisk person som er utsatt for menneskehandel som fastsatt i denne artikkel.

Det som er interessant med denne bestemmelsen er særlig artikkel 4, bokstav e) som er en definisjon på hva et offer er i konvensjonens forstand.

Den sier bare at et offer i denne konvensjonen er enhver fysisk person som er utsatt for menneskehandel som fastsatt i artikkelen. Dette fører da til at alle

vurderingsmomentene i artikkelens bokstav a) må tolkes for å finne ut hva et offer for menneskehandel er, når det er brukt til prostitusjon eller andre seksuelle formål.

Her kommer altså de samme elementene inn som i Palermo-protokollen om forflytning med kontrollmidler og utnyttelse til prostitusjon eller andre seksuelle formål. Dette sier heller ikke noe om offeret i reell forstand. Det eneste definisjonen sier om et offer er at det må være en fysisk person som er utsatt for menneskehandel.

Jeg skal ikke gå inn på alle vilkårene i konvensjonens artikkel, da den norske bestemmelsen om menneskehandel dekker disse vilkårene, og jeg skal diskutere det i den videre fremførelsen av avhandlingen.

Meningen min med å trekke frem disse artiklene er å sette den norske bestemmelsen om menneskehandel i et internasjonalt perspektiv og for også å belyse at "offer"-begrepet er like uklart i internasjonal rett som i norsk rett.

Dette kan man se utifra konvensjonens bruk av offerbegrepet i flere bestemmelser.

Begrepet "offer" brukes blant annet i artikkel 19 hvor det heter at "hver part skal vurdere og vedta de lover og treffe andre tiltak som er nødvendige for å fastsette som

straffbare lovbrudd i nasjonal lovgivning det å benytte seg av tjenester som er objekt for utnyttning som nevnt i artikkel 4 bokstav a i denne konvensjon, med kunnskap om at personen er et offer for menneskehandel.”

Dette fremstår for meg som en vanskelig oppgave for myndighetene, da det ikke finnes noen merkelapp på hvem av de prostituerte i Norge som faktisk er offer for menneskehandel. Det eneste en medlemsstat har å gå ut ifra er konvensjonens ”offer”-begrep som er vanskelig nok å tilnærme seg for lærde jurister, det vil da ikke være lettere for de som benytter seg av deres tjenester å identifisere dem som ofre. Norge har tilpasset seg denne bestemmelsen blant annet ved å innføre forbud med kjøp av seksuelle tjenester mv. som jeg kommer tilbake til når menneskehandel i norsk rett drøftes.

I artikkel 29 i konvensjonen følger det av bokstav 1, 1. punktum at ”Hver part skal treffe de tiltak som er nødvendige for å sikre at personer eller organer har særskilt kompetanse i å bekjempe menneskehandel og beskytte ofre.”

Det slår meg at ved å gå gjennom konvensjonen artikkel for artikkel, så blir ”offer” brukt i stor grad, uten noen forklaring på begrepet. Det overrasker meg at offer bare er definert som en fysisk person som er utsatt for menneskehandel. Gjennom norsk praksis i forhold til internasjonale regler skal jeg gå gjennom hva et offer for menneskehandel egentlig er, og at problemet er mye mer sammensatt enn det ser ut til utifra konvensjonenes bruk av begrepet.

2.2 Ofre for menneskehandel i norsk rett

2.2.1 Straffeloven § 224

Bestemmelsen om menneskehandel i norsk rett er nedfelt i strl §224 og sier:

”Den som ved vold, trusler, misbruk av sårbar situasjon eller annen utilbørlig adferd utnytter en person til:

- a) Prostitusjon eller andre seksuelle formål,
- b) Tvangsarbeid eller tvangstjenester, herunder tigging,
- c) Krigstjeneste i fremmed land eller
- d) Fjerning av vedkommendes organer,

Eller som forleder en person til å la seg bruke til slike formål, straffes for menneskehandel med fengsel inntil 5 år.

På samme måte straffes den som

- a) Legger forholdene til rette for slik utnyttelse eller forledelse som nevnt i første ledd ved å anskaffe, transportere eller motta personen,
- b) På annen måte medvirker til utnyttelsen eller forledelsen, eller
- c) Gir betaling eller annen fordel for å få samtykke til utnyttelsen fra en person som har myndighet over den fornærmede, eller som mottar slik betaling eller annen fordel.

Den som begår en handling som nevnt i første eller annet ledd mot en person som er under 18 år, straffes uavhengig av om vold, trusler, misbruk av sårbar situasjon eller

annen utilbørlig adferd er anvendt. Villfarelse om alder utelukker ikke straffeskyld, med mindre ingen uaktsomhet foreligger i så måte.

Grov menneskehandel straffes med fengsel inntil 10 år. Ved avgjørelsen av om overtredelsen er grov, skal det særlig legges vekt på om den som ble utsatt for handlingen, var under 18 år, om det ble brukt grov vold eller tvang eller om handlingen ga betydelig utbytte. Villfarelse om alder er uten betydning, med mindre ingen uaktsomhet foreligger i så måte.

Jeg vil her kun gå inn på strl § 224, 1.ledd bokstav a) i vurderingen av hva som skal til for å straffes for menneskehandel- og dermed belyse problemene ved hva et offer er i norsk rett.

Det følger av strl § 224, 1.ledd bokstav a) at for å være utsatt for menneskehandel, må en person ha brukt vold, trusler, misbruk av sårbar situasjon eller annen utilbørlig adferd for å utnytte offeret i prostitusjon eller til andre seksuelle formål.

Hovedhandlingen er da at noen må ha blitt utnyttet. Det er også her roten til menneskehandel ligger, det er i utnyttelsen den økonomiske profitten ligger, bakmennene må ha fått goder av å ha utnyttet offeret. Det er ikke dermed sagt at det må foreligge et økonomisk utbytte av utnyttingen. Dette er også tatt med i betraktning ved utformingen av bestemmelsen og i forarbeidene.

Ved å bruke rettsregelen vi har på dette området for å komme frem til hva et offer er, må vilkårene i regelen tolkes.

2.2.1.1 Vold og trusler

”Vold” er et begrep som kan ha en meget vid betydning i vanlig dagligtale. Det kan være alt fra vonde blikk mennesker imellom som kan føles som voldelige, og det kan spenne til massedrap. I vårt tilfelle er det den kriminelle volden det er snakk om, den som er av en art som gjør at den blir sett ned på av samfunnet, og dermed er straffbar og ulovlig. I Forarbeidene har departementet uttalt at det vold skal forstås på samme måte som i straffeloven § 228 som sier at ” Den, som øver Vold mod en andens Person eller paa anden Maade fornærmer ham paa Legeme, eller som medvirker hertil, straffes for Legemsfornærmelse med Bøder eller med Fængsel indtil 1 Aar.”¹⁹ I vårt tilfelle må den eventuelle volden ha ført til at utnyttelsen ble mulig for alene å føre til at straffebudet er oppfylt.

En trussel skal ifølge forarbeidene forstås på samme måte som strl § 227 som sier at ”den som i ord eller handling truer med å ville foreta graverende straffbare handlinger straffes med fengsel inntil 3 år når truslene er skikket til å fremkalle alvorlig frykt. Dette gjelder dersom handlingen som trues med har en strafferamme på minst 6 mnd fengsel, eller hefte i ett år.”

Det er omfattende teori og praksis rundt disse begrepene og gjerningsinnholdet i dem.

En videre analyse av begrepene vil derfor bli overflødig.

¹⁹ Ot.prp.nr.62 (2002-2003) s. 97

2.2.1.2 Misbruk av sårbar situasjon

”Misbruk av sårbar situasjon” kan føre til bevismessige problemer ved tolkingen. Dette har det også vært satt særlig fokus på i forarbeidene til loven. Det var allerede sagt i forarbeidene til denne paragrafen når Norge skulle tilpasse seg FN-konvensjonen av 15. november 2000 om grenseoverskridende kriminalitet og dens protokoll (Palermo-protokollen), at det omfatter ikke bare tvang og lignende men også situasjoner hvor det ikke foreligger noe reelt og akseptabelt valg for den det gjelder enn å underkaste seg ”handlerne”.²⁰ Høyesterett har uttalt at ” Karakteristikken ”misbruk av sårbar situasjon” må følgelig bygge på en samlet vurdering av en rekke forhold. Til disse hører offerets livssituasjon før hun utnyttet, og omstendighetene ved den situasjonen hun under utnyttelsen bringes inn i. Sentralt står hennes reelle valgmuligheter.”²¹

Det er mange kvinner som ikke ser på seg selv som ofre, da de kanskje hadde det verre i den situasjonen de var i før de ble traffikert. Mange av ofrene har lite eller ingen inntekt, vanskelige bo- og familieforhold og kommer fra generelt fattige kår. Dette fører til at de ønsker å prøve lykken i et rikere land, koste hva det koste vil. Det er ikke dermed sagt at det ikke er menneskehandel, da samtykke ikke unnlater straff.

Straffelovens bestemmelse om menneskehandel har ikke inntatt noe om hva det vil si at offeret samtykker til den tilsiktede utnyttelsen, slik som Palermo-protokollen har i artikkel 3 bokstav b). Den sier at samtykke er uten betydning der noen av midlene i bokstav a) er brukt.

²⁰ Ot.prp.nr.62 (2002-2003) s. 97

²¹ Rt. 2006 s. 111 premiss 16

Selv om vi ikke har noen egen regel om samtykke, så er dette gjort bevisst fra departementets side for at ordlyden i straffebudet skulle tilpasses norske lovgivningstradisjoner på strafferettens område.²² Høyesterett har tolket det dit hen at et samtykke ved utnyttelse av sårbar situasjon uansett ikke vil fremstå som et reelt, straffriende samtykke så lenge vilkåret om utnyttelse ved misbruk av sårbar situasjon er oppfylt.²³

2.2.1.3 Annen utilbørlig adferd

”Annen utilbørlig adferd” er et skjønnsmessig begrep som tilsier at adferden må vurderes i hvert enkelt forhold. Vi har i straffeloven en regel om annen utilbørlig adferd i § 350 som sier at: ” Den som ved slagsmål, støy eller annen utilbørlig atferd forstyrrer

- a) den alminnelige fred og orden, ¹
 - b) den lovlige ferdsel,
 - c) omgivelsenes nattero eller
 - d) omgivelsene på et sted hvor han uberettiget forblir tross pålegg om å fjerne seg,
- straffes med bøter ² eller fengsel ³ inntil to måneder. ⁴

På samme måte straffes den som i selvforskyldt rus forulemper eller volder fare for andre.

Medvirkning straffes på samme måte. ”

Uttrykket ”annen utilbørlig adferd” blir brukt i flere sammenhenger om oppførsel som ses ned på av enten samfunnsborgere, arbeidskolleger eller generelt i tilfeller hvor man

²² Jf. Ot.prp.nr.62 (2002-2003) s. 61

²³ Rt. 2006 s.111, premiss 23

forholder seg til andre personer eller andres eiendeler. Dette begrepet er også brukt i NHO`s etiske retningslinjer uten at det er presisert eller gitt eksempler på hva som faktisk ligger i uttrykket.²⁴ Det er ikke dermed sagt at det er opp til enhver å tolke hva som anses som utilbørlig eller ikke, dette er normer som utvikler seg sammen med samfunnsnormer for øvrig. Dersom man går langt tilbake i tid kunne det bli sett på som særdeles utilbørlig adferd å kysse i offentlighet. Etter hvert som toleransen i samfunnet utvikler seg, følger disse skjønnsmessige begrepene etter i samme tempo og terskelen for å falle under begrepet stiger.

I tilfeller av menneskehandel kan det virke som om begrepet er brukt for å være forenlig med internasjonal rett som vist til ovenfor, for å dekke de alternativene som ikke eksplisitt står i den norske bestemmelsen, men som ved tolking av de internasjonale artiklene vil falle innunder bestemmelsen likevel. Det er adferd som har ført til utnytting som er interessant i vårt tilfelle, ikke generelt om adferd som kan anses som utilbørlig. Dette må man også ta med i betraktning ved vurdering av om adferden anses som utilbørlig etter denne bestemmelsen.

I forarbeidene er det gitt eksempler på hva som kan anses som utilbørlig adferd som har ført til menneskehandel. De sier at det kan være ” å lage falske ekteskapspapirer eller annonsere for arbeidsopphold for å lure personer inn i prostitusjon.”²⁵ Kripos har også pekt på at politiet internasjonalt har kjennskap til falske modellkonkurranser, vikarfirmaer og annonsering for arbeidsopphold i utlandet.²⁶ Dette er nok ikke ment

²⁴ http://www.nho.no/getfile.php/bilder/RootNY/filer_og_vedlegg1/Etiske_retningslinjer_for_NHO_-_2010-05-01_web.pdf s. 3 pkt. 2.1

²⁵ Ot.prp.nr. 62 (2002-2003) s. 97-98

²⁶ <https://tips.kripos.no/cmssite.asp?c=1&h=31&menu=3>

som en uttømmende forklaring på hva som ligger i begrepet, men heller som veiledning ved tolking av bestemmelsen.

2.2.1.4 Andre seksuelle formål

Man kan spørre seg om hva som ligger i uttrykket «andre seksuelle formål», da dette ikke er en spesifikk betegnelse.

Uttrykket «andre seksuelle formål» må sees i sammenheng med hva straffebudet skal omfatte. Menneskehandel er plassert i kapitlet om forbrytelser mot den personlige frihet, ikke under seksualforbrytelser. Dette tilsier at i uttrykket skal det ifølge straffebudet inneholde en seksuell aktivitet som hindrer en annen persons bestemmelsesrett til frihet i hva den foretar seg. Hva som ligger i seksuell aktivitet kan være så mangt. Det avgjørende må være midlene som er brukt for å oppnå den seksuelle aktiviteten. Og at det som er oppnådd ved disse midlene er at en person foretar en seksuell handling den under normale omstendigheter ikke ville foretatt.

Formålet med straffebudet om menneskehandel er å gjøre de handlinger som muliggjør menneskehandel straffbart.²⁷

Departementet har i forarbeidene til straffebudet uttalt at utnyttelse til seksuelle formål ikke omfatter den seksuelle handlingen i seg selv, men det å utnytte noen til å utføre slike handlinger.²⁸ I forarbeidene er blant annet det å formidle ekteskap med kvinner

²⁷ Ot.prp.nr 62 (2002-2003) s. 98

²⁸ Ot.prp.nr.62 (2002-2003) s.98

som har barn hvor det reelle formålet er å utnytte barna seksuelt listet opp som et eksempel på et slikt formål.²⁹

Det kan stilles spørsmål ved hvorfor det ikke er satt flere spørsmålstegn til dette uttrykket, da de eksemplene vi har fra forarbeidene er lite utfyllende i forhold til hvordan en slik bestemmelse skal brukes i praksis. Det er overlatt til rettspraksis videre å utforme hva som ligger i «andre seksuelle formål». Nå er det slik at ifølge Grunnloven § 96 kan ingen straffes i Norge uten at de har overtrådt en skreven norsk rettsregel. Det stilles ikke strenge krav til klarhet og presisjon i rettsreglene i norsk strafferett, da dette ville føre til at straffebudene ville blitt for tunge å håndtere og ville omfatte for mange tilfeller som kan forenkles ved korte ord og uttrykk. I forarbeidene til straffebudet om menneskehandel er det uttalt at straffebudene ikke burde være for vage, da dette kan føre til at det ikke blir anvendt fordi rettsanvenderne er usikre på hvilke handlinger det dekker.³⁰

Dette kan være med på å belyse mangelen på praksis vi har på «andre seksuelle formål».

Strl § 224 (1) bokstav a. om utnyttelse til andre seksuelle formål har vært oppe i Oslo tingrett.³¹ Dommen handler om en norsk advokat som utnyttet tre nigerianske kvinner i deres sårbare situasjon ved å bringe dem til Norge, overvåke dem og utnytte dem seksuelt. Han var tiltalt for å ha fremmet deres prostitusjon, men dette ble ikke ansett bevist i retten.

²⁹ Ot.prp.nr.62 (2002-2003) s.98

³⁰ Ot.prp.nr.62 (2002-2003) s.63

³¹ Saksnummer 09-149187MED-OTIR/06

Retten anså vilkårene for menneskehandel ved utnytting til andre seksuelle formål som oppfylt, og han ble dømt for dette. Grunnlaget var at de tre kvinnene ved sin sårbare situasjon i Nigeria ble overtalt til å flytte til Oslo hvor de ble utnyttet seksuelt av han og kamerater av han. Retten fant at dette var noe de ikke hadde gjort dersom de ikke hadde blitt truet med å bli sendt hjem til Nigeria.

De situasjonene som her ble ansett som seksuelle besto av vanlig samleie med tiltalte selv og hans kamerater og utfordrende dansing i utfordrende klær foran flere andre. I tillegg skal kvinnene ha måttet ha samleie med andre kvinner mens tiltalte observerte.

Retten uttalte at for å kunne domfelle etter strl § 224, 1.ledd «er det tilstrekkelig å kunne konstatere at en person var i en bestemt situasjon eller som det ble benyttet beskrevne handlinger som ovenfor», som i dette tilfellet var bruk av trusler og sårbar situasjon til å utføre seksuelle handlinger.

Dette er så vidt meg kjent den eneste saken som har vært oppe i norsk rett angående ”andre seksuelle formål”, og saken fremsto for retten som klar ved pådømmelsen³². Jeg vil anta at en av grunnene til at det isolert sett ikke er pådømt flere saker med ”andre seksuelle formål” er at stort sett i menneskehandeltilfeller som har vært oppe i retten, har det store spørsmålet og det som har vært enklere å føre beviser på vært utnyttelse til prostitusjon. Jeg vil anta at det i flere saker hvor noen er utnyttet til prostitusjon ikke kan utelukkes at det også foreligger ”andre seksuelle formål”, men at bevisproblematikken gjør denne drøftelsen vanskeligere.

³² Saken er anket til Borgarting Lagmannsrett og er berammet fra 13. september til 21. oktober 2011

Kripos har uttalt at ”andre seksuelle formål kan omfatte stripping, produksjon av pornografi med mer.”³³ Dette er basert på en oppfatning av hva seksuelle formål kan innebære. Det er ikke en uttømmende oppfatning av innholdet da de skriver «med mer», noe som også tyder på at det som ligger i formålene må utarbeides gjennom praksis i fremtiden. Det må antas at de er forsiktige med å gi en uttømmende forståelse av uttrykket på grunn av dets kompleksitet og mangel på praksis på området.

Slik det fremgår av forarbeidene til straffebudet gir «andre seksuelle formål» ikke noen rettleddning på offerets rolle og hva som skal til for å være offer for menneskehandel til andre seksuelle formål. Dette kan utledes av at det ikke er handlingen som er formålet med begrepet, men utnyttelsesmomentet. Rettspraksisen viser imidlertid at for å straffe noen, må de seksuelle formålene være av slik art at man forstår at den personlige frihet er krenket. Dette betyr da at de seksuelle handlingene også må være av en viss art for at straffebudet i det hele tatt skal kunne anvendes på bakmannen. Dette setter begrepet i et offer-perspektiv. For at det skal være en bakmann, må det også være et offer for bakmannens utnyttelse. Her kommer vurderingene om hva et offer er og en egen vurdering av ”andre seksuelle formål”, noe som forutenom et par eksempler i forarbeidene er overlatt til rettens skjønn å avgjøre hva innebærer. Jeg vil anta at akkurat dette begrepet vil bli drøftet også i senere rettssaker i Norge, da det nå er satt stor fokus på menneskehandel, og det nå har blitt tatt stilling til i tingretten. Dette også særlig siden retten i sin vurdering ikke trakk inn eksemplene fra forarbeidene, men rett og slett brukte faktum i saken til å underbygge sine vurderinger.

³³ <https://tips.kripos.no/cmssite.asp?c=1&h=31&menu=3>

2.2.1.5 Straffrihet

Europarådkonvensjonen artikkel 26 pålegger statene et ansvar for å sikre hjemmel i intern lovgivning for å unnlate å straffe ofre for menneskehandel for ulovlige handlinger begått under tvang. Regelen om påtaleunntatelse i Straffeprosessloven³⁴ § 69 samt reglene om nødverge og nødrett i strl §§ 47 og 48 er regler vi har i norsk rett som kan føre til straffritak. Videre er det i Straffeloven av 2005³⁵, som ikke er trått i kraft, i § 61 en ny strafferettslig reaksjon i form av straffutmålingsfravall. Her kan domstolene, dersom særlige grunner tilsier det, frafalle utmåling av straff selv om straffeskyld anses bevisst.³⁶

Dersom alle ulovlige handlinger foretatt av ofre for menneskehandel, fordi de befinner seg i en tvangssituasjon, skulle være straffrie, vil regelen gå lenger enn formålet med bestemmelsen tilsier. Departementet har gitt som eksempel innreise i landet med falske dokumenter, ulovlig reise og ulovlig arbeid. Det er ikke meningen at absolutt alle handlinger skal gjøres straffrie bare fordi man er et offer for menneskehandel. Man må se på muligheten for ikke å utøve de ulovlige handlingene sammen med grovheten av dem, og deretter foreta en helhetsvurdering av forholdet.

³⁴ Lov om rettergangsnåten i straffesaker av 22. mai 1981 nr. 25

³⁵ Straffeloven av 20. mai 2005 nr. 28

³⁶ St.prp. nr.2 (2007-2008) s. 17

I en dom fra Oslo tingrett³⁷ ble forholdet til Europarådkonvensjonen artikkel 26 om straffrihet for mennesker som har deltatt i ulovlig virksomhet ved at de er tvunget til det tatt opp til diskusjon. Artikkelen sier at ”Hver part skal i samsvar med grunnprinsippene i sin rettsorden hjemle adgang til å avstå fra å idømme ofre straff for deres deltakelse i ulovlig virksomhet, i den utstrekning deltakelsen skyldes at de er tvunget til det.”

Saken gjaldt 3 tiltaler for hallikvirksomhet, hvorav siktede nr.3 påberopte seg straffrihet etter konvensjonens artikkel 26. Her har Oslo tingrett ikke bare tatt stilling til tiltalen, men også påpekt at bevisene tilsa at den tiltalte på grunn av sin sårbare situasjon ble utnyttet til prostitusjon i menneskehandel, jf. Strl § 224 første ledd bokstav a).

Hennes virksomhet hadde bestått av å ha ansvaret for regnskapsføringen av prostitusjonsvirksomheten som D, hennes ”mama” hadde satt henne til. Hun leide flere leiligheter som virksomheten ble utøvet fra, sørget for at nyrekruttede kvinner ble hentet på flyplassen og innlosjert i disse leilighetene. Hun bisto med annonseringer i forbindelse med kvinnenenes sex-salg og hjalp til med anskaffelse av telefoner og abonnement. Hun samlet også inn penger og sendte dem til D, samt at hun sendte penger til personer som jobbet for D.

Tiltalte forklarte at hun ble lurt til prostitusjonen ved at hun først fikk tilbud om å jobbe som modell i Norge. Deretter fikk hun beskjed om at hun skulle jobbe som eskorte-pike for å være selskapsdame for menn som ville ha selskap ut på byen. Da hun ankom Norge merket hun fort at hennes virksomhet for å skulle jobbe som prostituert allerede var ordnet- hun fikk utdelt telefon og annonse av henne var lagt ut på internett. I og med at hun var blitt lurt, reiste hun tilbake til Litauen, men ble der avvist av sin far og

³⁷ TOSLO-2009-190569

erklært uønsket. Dette førte til at hun ikke hadde noen penger eller plass å bo, og dermed ba hun D om å få reise tilbake til Norge igjen, og fortsatte å jobbe som prostituert.

Retten uttalte i forhold til konvensjonsbestemmelsen at ”for at staten skal være forpliktet til å hjemle adgang til å avstå fra å idømme straff, er det- siden konvensjonen tar sikte på tiltak mot menneskehandel- et vilkår at den person som begår den straffbare handling, har vært offer for handlinger som etter konvensjonens artikkel 4, jf. også strl § 224, må betraktes som menneskehandel.”³⁸

Til tross for at retten selv uttalte at meget talte for at tiltalte var utsatt for menneskehandel, mente de på bakgrunn av bevisførselen at det ikke forelå noen punkter som tilsa at hun ble ”tvunget” til å begå den straffbare handlingen og at hun var i stand til å avstå fra den ulovlige virksomhet.

Nå er det jo slik, som jeg har vist til tidligere i avhandlingen, at et samtykke ikke dermed betyr at det ikke er tale om et offer for menneskehandel. Man må se på den reelle valgmuligheten for offeret. Når tiltalte da havnet i Litauen hvor hun var utstøtt av familien, ikke hadde noen muligheter til økonomisk inntjening og heller ikke noen plass å bo- er det da en reell valgmulighet å søke seg tilbake til denne virksomheten? Nå er det slik at tvang ofte kan være bare misbruk av sårbar situasjon som fører til at offeret må utføre handlinger de i utgangspunktet ikke ville gjort dersom de ikke var i en slik sårbar situasjon. Når retten som i dette tilfellet ikke tok stilling til om tiltalte var et offer for menneskehandel, men avviste denne påstanden for det tilfelle hun faktisk var et offer, da det hun hadde foretatt seg i forbindelse med virksomheten ikke kunne være

³⁸ TOSLO-2009-190569 s. 5

å anse som tvang, stiller jeg meg skeptisk til dette. Dette motsir jo nettopp det en har lagt til grunn at er et offer for menneskehandel. Straffeloven § 222 setter bøter eller fengsel inntil tre år som straff for den som ved rettsstridig adferd eller trusler om dette **tvinger**³⁹ noen til å gjøre, tåle eller unnlate noe. Hva som er å tvinge noen må tolkes i hvert enkelt tilfelle. Personen må i alle fall ha en reell mulighet til ikke å gjøre, tåle eller unnlate det tilfellet som skal vurderes. I slike tilfeller som dette, hvor en person er utsatt for menneskehandel, vil personens situasjon og reelle valgmulighet uansett være svekket, og dette på grunn av bakmennenes rettstridige adferd og ved deres utnyttelse av en sårbar person.

2.2.2 Bemerkninger

Å skulle bruke det jeg nå har gått igjennom for å forklare hva et offer for menneskehandel faktisk er vil være for omfattende i vanlig dagligtale. Det enkleste ville være å bruke en forklaring som folk flest forstår uten at den blir for omfattende. Vi kan sammenligne menneskehandel med slavehandel, noe som de fleste skjønner hva består av. Menneskehandel er vår tids moderne slavehandel. Man tror kanskje at slavetiden ligger langt tilbake, men det er nå kommet en ny slavehandel-tid, og den er her for å bli dersom ikke mer blir gjort for å bekjempe den.

³⁹ Min utheving

Slavehandelen besto av å utnytte mennesker for økonomisk profitt, ofte med innslag av vold, tvang og besto alltid av krenking av personlig integritet. Menneskehandel har de samme momentene og det samme innholdet, bare en mer moderne betegnelse.

2.2.3 Problemer med offerbegrepet

Når man spør om hva et offer for menneskehandel er, kan det virke som at det burde finnes et fasitsvar på dette i og med at det er en betegnelse som stadig brukes i samfunnet. Nå er det slik at i ifølge straffeloven straffes gjerningsmenn som har utsatt noen for menneskehandel. Da kan man kanskje si at dersom noen er straffet for menneskehandel så har vi da også et offer for menneskehandel, men det ville være for enkelt å lage en definisjon utifra dette.

I mange tilfeller kan man generelt tenke at man enten er et offer for menneskehandel, eller så faller man utenfor denne betegnelsen. Problemene reiser seg ofte i forhold til hvem som bestemmer dette og hvordan de identifiserer. Et av problemene ved identifisering av ofre for menneskehandel i domstolene er beviskravet. I straffesaker er beviskravet meget strengt. Særlig i menneskehandelsaker kan dette føre til problemer. Bevislæren bygger på overvektsprinsippet som tilsier at det skal være klart ut over rimelig tvil at personen har begått ugjerningen

I strafferetten er det omtalt som ”bedre at ti skyldige blir frifunnet, enn at en uskyldig blir dømt”. Vi har flere saker om menneskehandel som blir anmeldt til politiet hvert år, men de fleste av dem fører ikke til domfellelse. Men det kan vel ikke dermed være slik at de berørte ikke er ofre for menneskehandel?

Det er forskjellige måter å behandle offer på og ulike hjelpetiltak de kan benytte seg av i egenskap av å være et offer. Ved slik behandling kan man ikke stille så strenge krav til bevis. I straffesaker er det greit, for da er det bakmannen som skal straffes for ugjerningen, men skal offeret lide fordi det ikke har mulighet til å bevise at ugjerningen faktisk har inntruffet? At en sak etterforskes og pådømmes kan ha stor betydning for offerets hjelp til bistand i ettertid, noe som vil kunne være et problem ved strenge beviskrav.

Heldigvis er det blitt slik at ofre får muligheter til veiledning og hjelp i egenskap av å være offer uten at det stilles krav til at bakmennene skal straffes for ugjerningene. Men det kan også være fordeler i å avdekke hvem bakmennene er, slik at de pønale virkningene kanskje kan bidra til å minske omfanget av menneskehandel i Norge.

Videre i avhandlingen vil jeg belyse vanskeligheten ved å identifisere ofre for menneskehandel, og ofrenes rolle i forbindelse med identifisering og problemene ved å være et offer.

2.2.4 Hvem identifiserer mulige ofre for menneskehandel?

KOM (Koordineringsenheten for Ofre for Menneskehandel) er et prosjekt som startet i november 2006 med hjemmel i tiltak 29 i regjeringens handlingsplan mot menneskehandel (2006-2009) ”Stopp menneskehandelen”. De har et nasjonalt koordineringsansvar for arbeid med bistand og beskyttelse til ofre for menneskehandel. Prosjektet skal heve kompetansen på området for menneskehandel og bidra med informasjon til forskjellige aktører. De har blant annet laget informasjonsmateriell for hvordan å avdekke mulige ofre for menneskehandel.

Europarådskonvensjonen har en bestemmelse om identifikasjon av ofre for menneskehandel i artikkel 10. Dette er tiltak som skal gjennomføres for å beskytte og fremme ofres rettigheter og samtidig sikre likestilling mellom kvinner og menn.

Bestemmelsen lyder:

”1. Hver part skal sørge for at kompetent myndighet har personell som har trening i og er kvalifisert for arbeidet med å forebygge og bekjempe menneskehandel, identifisere og bistå ofre, herunder barn, og skal påse at de ulike myndighetene samarbeider både med hverandre og med aktuelle støtteorganisasjoner, slik at ofrene kan identifiseres ved en prosedyre som tar tilbørlig hensyn til den spesielle situasjonen som kvinner og barn som er ofre for menneskehandel befinner seg i, og, der det er aktuelt, gis oppholdstillatelse på vilkår som er fastsatt i artikkel 14 i denne konvensjon.

2. Hver part skal vedta de lover eller treffe andre tiltak som er nødvendige for å identifisere ofre, der det er hensiktsmessig i samarbeid med andre parter og aktuelle støtteorganisasjoner. Hver part skal påse at dersom kompetent myndighet har rimelig

grunn til å tro at en person har vært offer for menneskehandel, skal personen ikke måtte forlate partens territorium før kompetent myndighet har gjennomført identifikasjonsprosedyren for å fastslå om vedkommende har vært offer for en straffbar handling etter artikkel 18 i denne konvensjon og skal likeledes påse at personen får den bistand som er fastsatt i artikkel 12 nr.1 og 2."

Denne artikkelen sier ikke noe om selve identifiseringen av ofre, men er en rettleiding på hvordan norske myndigheter skal organiseres i forbindelse med avdekking og identifisering av ofre. Den viser at det må et tverretattlig samarbeid til for at identifiseringen skal fungere i arbeidet mot bekjempelsen av menneskehandel.

2.2.4.1 ROSA-prosjektet

Det er flere frivillige organisasjoner som rapporterer inn mulige ofre til KOM, men særlig ROSA-prosjektet utmerker seg på dette området, og i avhandlingen vil jeg bruke dem som eksempel på mandat som en "organisasjon" som er med på å identifisere ofre for menneskehandel.

ROSA-prosjektet ble opprettet 1. januar 2005 i forbindelse med regjeringens handlingsplan mot handel med kvinner og barn 2003-2005. Rosa-prosjektet (reetablering, oppholdssteder, sikkerhet og assistanse) er et døgnåpent tilbud for kvinner utsatt for menneskehandel. De skal koordinere trygge oppholdssteder med tilgang til nødvendig bistand, og gi informasjon til kvinner utsatt for menneskehandel i samsvar med Europarådskonvensjonens artikkel 4. Når det gjelder deres rolle ved identifisering

av mulige ofre for menneskehandel, opererer de med lavterskeltilnærming. Dette betyr at de ikke settet krav til sterke bevis, anmeldelse eller lignende fra det mulige offeret. Dersom det er mistanke om at en person er offer for menneskehandel, opererer de utifra dette og er behjelpelig med bistand som et offer har krav på.

2.2.4.2 Politi- og påtalemyndighet

Innenfor politi- og påtalemyndighet er det flere aktører som rapporterer inn mulige ofre for menneskehandel, heriblant Kripos, STOP, EXIT og politiets straffesaksregister. Jeg vil ta for meg politi- og påtalemyndighet som en felles betegnelse for disse vurderingene da de har de samme retningslinjer og holdepunkter å forholde seg til.

2.2.4.3 UDI

Flere mulige ofre for menneskehandel blir avdekket ved at det søkes asyl eller oppholdstillatelse. UDI og flere asylmottak, herunder særlig Hvalstad transsittmottak for EMA (enslige, mindreårige asylsøkere) er aktive med innrapportering til KOM. Jeg vil ta for meg UDI sine verktøy for vurderinger av mulige ofre for menneskehandel, da asylmottak stort sett bruker de samme verktøyene for identifisering som også frivillige organisasjoner og f. eks ROSA bruker.

2.2.5 Indikatorer for ofre for menneskehandel

KOM har i 2008 utgitt en veileder om identifisering av ofre for menneskehandel, hvor de oppgir mange ulike indikatorer på hva som kan skille et offer for menneskehandel fra en som ikke faller under denne kategorien.

KOM har i veilederen gitt som eksempler på indikatorer:

” -Være under tvang/forledelse/kontroll/misbruk av sårbar situasjon” ved f. eks å gi inntrykk av at de er overvåket, oppføre seg som om andre har instruert dem til å oppføre seg på den måten, ikke kjenne til egen adresse, ha gjeld osv.

” -Være utsatt for vold eller trusler mot egen person eller mot familie og venner” ved f. eks å vise tegn til stress, skader og frykt.

” -Være tvunget til å begå lovbrudd på norske lover som en del av utnyttingen” ved f. eks å være utstyrt med falske identitetspapirer, frykte å avsløre deres oppholdsstatus osv.

” -Yte tjenester/arbeide under uverdige forhold” ved å motta lite eller ingen betaling, ha ulovlig lange arbeidsdager, være uten fridager osv.

” -Bli identifisert på eller i sammenheng med en lokalitet som er kjent for å være arena for utnyttning av mennesker ” ved å f. eks komme fra et land som Nigeria som er kjent

for rekruttering til menneskehandel, bli observert på steder som er kjent for at ulovlig salg av tjenester eller varer ofte forekommer osv.

2.2.6 Problemer ved identifisering av mulige ofre

Fokuset på ofre for menneskehandel har tatt seg opp de siste årene, men det er fremdeles utbredt dårlig kompetanse på dette området rundt om i landet, både i helsevesenet, domstoler, politiet og andre organer som kan være i stand til å avdekke mulige ofre. KOM (Koordineringsenheten for Ofre for Menneskehandel) har en oversikt over hvor mange som er identifisert som mulige ofre for menneskehandel, men det er ikke reelle tall, bare de innrapporterte tallene til KOM. KOM har ingen myndighet til å kreve at mulige ofre blir innrapportert til dem, det er frivillig.

Politi- og påtalemyndighet identifiserer ofre for menneskehandel ved at de straffeforfølger bakmennene, og det derav kan konstateres at det er et offer for menneskehandelen dersom bakmannen blir dømt for forholdet. Hadde det ikke vært et offer, så hadde det heller ikke vært en bakmann. Men dette er en for enkel måte å definere offer på, og samtidig ikke enkel i det hele tatt. Som jeg har vist til tidligere, er beviskravet i straffesaker mye høyere enn i sivile saker. Det vil si at å straffe en bakmann har langt høyere krav til bevis enn å gi erstatning til et offer. Dette er også forenlig med fast rettspraksis på området som sier at en kan få erstatning selv om en

bakmann frifinnes strafferettslig, men avgjørelsen av de sivile krav må begrunnes slik at de ikke skaper tvil om tiltaltes strafferettslige skyld, jf EMK artikkel 6 nr 2.⁴⁰

I Norge skilles det mellom identifiserte mulige ofre for menneskehandel og verifiserte ofre for menneskehandel.⁴¹ Dette er kanskje et uheldig skille, ettersom det å være et offer kan være meget vanskelig å bevise, og terskelen på å bli konstatert er forskjellig alt etter hvilken rolle man har som offer og i hvilken sammenheng.

Terskelen for å bli identifisert er mye lavere i organisasjoner som ROSA-prosjektet enn det er for politi- og påtalemyndighet, og det er også egne terskler for hva som skal til for å være offer etter utlendingsmyndigheters vurderinger. Det er akkurat disse forskjellene som gjør det vanskelig å finne en definisjon på hva et offer er.

Vi har ingen egen organisasjon, etat eller kommisjon med enerett til å konstatere hvem som er ofre for menneskehandel. Dette er et ansvar som kan ligge i alle etater, organisasjoner eller enkeltpersoner. Hvem som helst kan melde fra om at de mener at noen er mulige ofre for menneskehandel, og dette gjelder også offeret selv.

I politi- og påtalemyndighet er det offeret som må anmelde forholdet for at bakmannen skal straffeforfølges, som da innleder til etterforskning og eventuell tiltale dersom det foreligger nok bevis i saken. I en eventuell rettssak blir da offeret den fornærmede eller vitne i saken. Dette er en forskjell fra den ovenfornevnte hallikparagrafen, strl § 202, hvor det ikke er krav om at det skal være en fornærmet for å ta ut tiltale, det er nok at en person har forsøkt å fremme prostitusjon. I menneskehandelsaker må det være en

⁴⁰ Rt. 2008 s. 1292 premiss 19.

⁴¹ Rapport fra Koordineringsenheten for Ofre for Menneskehandel 2009 s. 15

”personlig fornærmet”. Heller ikke i det nye forbudet av kjøp av seksuelle tjenester mv. av 1.1.2009 er det krav om å være en fornærmet for å straffeforfølge, det er nok at den som gis bot har forsøkt å kjøpe eller kjøpt seksuelle tjenester. I halliktilfellene og sexkjøptilfellene er det altså ikke fokus på et offer, som det er i menneskehandel, bare den som har gjort ugjerningen.

Når en person henvender seg til ROSA-Prosjektet, faller vedkommende under et lavterskel-tilbud. Når en person selv sier at den er et offer for menneskehandel, blir den behandlet utifra at dette faktisk stemmer. Når personen har henvendt seg til ROSA får den veiledning om sine eventuelle rettigheter og muligheter ved å være et offer, herunder en refleksjonsperiode som ikke gir rett til permanent oppholdstillatelse på inntil 6 mnd, som igjen kan forlenges av UDI dersom saksbehandlingen tar lenger tid. ROSA konstaterer ikke ofre i samme grad som domstoler og utledningsmyndighetene, men veileder dem om hvordan de skal gå frem for å få hjelp fra disse, samt hjelp til plass på krisesenter mens saken deres behandles. Selv om personen ikke anses som offer i rettslig forstand etter en eventuell etterforskning, vil offeret ha status som offer ved kontakten med ROSA.

Dersom offeret er en utlending, vil UDI stå for saksbehandlingen og kunne konstatere at det er et offer. Dette gjelder særlig i saker om oppholdstillatelse. UDI har lovregler å forholde seg til i likhet med domstolene, men i noen tilfeller er avgjørelsesmyndigheten lagt til UDI på grunn av forvaltningens frie skjønn, som gjør at domstolene ikke kan overprøve dem.. Dette da det ofte er skjønnsmessige vurderinger hvor forhold domstolene ikke har mulighet til å ha kunnskap om tas opp til spørsmål..

Når en person henvender seg til UDI vil det ikke være samme lavterskel som hos ROSA, men det stilles heller ikke like strenge krav til bevis som i straffesaker. Det er

offeret sin sak som skal opplyses, ikke bakmannen som skal felles, slik at dersom offeret kan sannsynliggjøre sin situasjon vil UDI kunne konstatere offersituasjonen.

Når offeret har mange forskjellige etater eller organisasjoner som sitter med informasjon om hva en har krav på når man er et offer, er det lett å bli forvirret. Mange ofre har dårlig tro på myndigheter fra deres eget hjemland, og tiltroen er ikke nødvendigvis større i et nytt og fremmed land hvor de kanskje ikke engang snakker eller forstår språket. Det kan være vanskelig for et offer å vite hvor man skal henvende seg. Nå driver bl.a. ROSA med oppsøkende virksomhet med informasjon om akkurat dette, men det er ikke dermed sagt at de stoler på hva de får fortalt. Mange vet kanskje ikke at de er ofre for menneskehandel og derfor kan ha rettigheter i egenskap av det. Mange vil ikke videre til UDI eller Politi etter å ha fått opplysninger om deres rettigheter i redsel for å bli kastet ut av landet, da de kanskje ikke har verken lovlig opphold eller identitetspapirer.

Ofre er i en sårbar situasjon, ofte truet av omstendighetene rundt dem og med frykt for myndigheter. Dette er de største årsakene til at det er vanskelig å identifisere ofre for menneskehandel. Hadde alle prostituerte sjekket om de faktisk var det ved å oppsøke hjelp, hadde også flere tilfeller kunne vært avdekket eller avkreftet, men slik er det ikke. Man må ta tiden til hjelp og håpe at ofrene gjennom andre ofre får tro på at regelverket er der for å bistå og hjelpe på best mulig måte.

2.2.7 Problemer ved offeret selv

Et av de kanskje største problemene med avdekking av ofre for menneskehandel ligger hos offeret selv. Ofte ser de ikke på seg selv som ofre. De ser kanskje på det å være i prostitusjon som en mulighet til et bedre liv enn de hadde før de ble ledet inn i prostitusjonens nett. Og hvis de nå skulle se på seg selv som ofre, så er det slik at de fleste ikke tør å tre frem som et offer likevel. Noe vi har blitt kjent med i Norge de siste år er hva som har skjedd på deres vei inn i prostitusjonen i Norge, og det har vært med på å gjøre det enklere i alle fall å forstå hvor vanskelig det er å avdekke mulige ofre. Det at menneskehandel er et økende problem i Norge har flere årsaker. I Norge er Nigerianere særlig representert som mulige ofre for menneskehandel, og de er også majoriteten i resten av de vestlige landene i Europa. Nigeria har som kjennetegn en kombinasjon av fattigdom og vanstyre, mye korrupsjon og et meget ineffektivt rettssystem. Dette har vært med på å gi grobunn til den organiserte kriminaliteten og i mange tilfeller menneskehandel.⁴²

Også østeuropeiske land har mange likhetstrekk med Nigeria som kan begrunne utvandringen og hvorfor det finnes ofre for menneskehandel, men Nigeria utpeker seg som majoriteten på dette området. I den videre fremstilling vil jeg ta for meg eksempler særlig fra den nigerianske kulturen.

Man kan spørre seg hvordan så mange kvinner fra et land kan havne i en situasjon hvor man blir utnyttet til prostitusjon eller andre seksuelle formål.

⁴² Fra Nigeria til Europa (PRIO) s. 7

Det er i forskning trukket frem at synet på seksualitet i Nigeria ofte har likhetstrekk med prostitusjon slik vi ville ha sett på det i Norge. Særlig i området rundt Niger-deltaet er utenomekteskapelig sex godtatt og jenter debuterer ofte i tidlig alder. Det er vanlig at særlig omreisende menn har flere seksuelle partnere langs jobbrutene deres, og unge jenter har ofte eldre sex-partnere som hjelper dem økonomisk og gir dem gaver. PI tillegg har de en "forlovelsesperiode" som innleder et ekteskap hvor de som skal gifte seg utveksler gaver og seksuelle tjenester.⁴³ Dette er forhold i landet som kan være med på å forklare hvorfor det finnes så mange ofre for menneskehandel fra Nigeria. Men dette er langt ifra en uttømmende forklaring på antall ofre.

Hvordan kvinnene blir rekruttert varierer. Noen blir kontaktet av nettverk, gjerne uformelle, mens andre tar kontakt med nettverkene selv. De som blir kontaktet lokkes gjerne med jobb i et annet land, enten i restaurant, skjønnhetssalonger, som hushjelper eller lignende arbeid. Arbeidsledigheten i hjemlandet er ofte stor, og lønningene i de vestlige landene er ofte skyhøye sammenlignet med hva de ville fått i sitt hjemland. Det er i alle fall dette de lokkes med. Særlig i land som Nigeria, hvor menneskehandelen kan sies å ha hatt størst virkning, ser kvinnene at andre kvinner som har utvandret for å jobbe i Vest-Europa har sendt penger hjem til familien sin. Dette har ført til større rikdom i de familiene enn de noen gang ville kunne oppleve i Nigeria med de lave lønningene der. Dette kan være et lokkemiddel for kvinnene.

Mange kvinner har blitt tvunget inn i prostitusjon av deres egen familie særlig på grunn av at de ser den økonomiske gevinsten ved prostitusjon. I mange tilfeller er det

⁴³ Fra Nigeria til Europa (PRIO) s. 8

foreldrene som kontakter nettverkene eller gjennom bekjenskaper formidler kontakt, og kvinnene vil ikke nekte å hjelpe familien. Mange av kvinnene gjør det også frivillig nettopp fordi de ser at det kan hjelpe familien økonomisk. Kvinnene eller familien til kvinnene setter seg ofte i stor gjeld til bakmennene for å muliggjøre drømmen om å jobbe i Vest-Europa og dermed øke velstanden i familien.

Mange av kvinnene vet før de reiser at de skal jobbe som prostituerte, mens andre har tro på at de skal ha vanlige jobber. Men det er ikke dermed sagt at de som vet at de skal jobbe som prostituerte ikke blir lurt. Mange av dem er ikke klar over hvilke forhold de skal jobbe under. De prostituerte ofrene for menneskehandel er ofte kjent for å vandre gatelangs på kveldene, under konstant kontroll av bakmennene og under uverdige forhold. Det er stor mangel på privatliv dersom de i det hele tatt har noe privatliv, de har lite kontroll over sin egen økonomi og mesteparten av pengene, i alle fall den første tiden, går til å nedbetale gjelden til bakmennene for reisekostnader og infiltreringen i prostitusjonsmiljøet.

Særlig med kvinner fra Nigeria er det ofte slik at før de tas med på deres reise ut i verden, så gjennomgår de et rituale, såkalt voodoo-rituale, hvor en heksedoktor bruker hud, hår eller blod fra kvinnen til en seremoni hvor hun sverger på å tilbakebetale gjelden til bakmennene. Dette er en tro som er meget sterk blant disse kvinnene, og de tror på at dersom de ikke betaler denne gjelden og gjør som bakmennene sier, så kan heksedoktoren bruke deres DNA til å utføre forferdelige ting med dem, selv om de er langt unna.

Det er også svært vanskelig for kvinnene å bryte ut i frykt for hva som kan skje med deres familie i hjemlandet. Ofte er det familien som står i gjeld til bakmennene, og de bruker trusler mot kvinnen om hva som kommer til å skje med familien dersom hun ikke gjør som de sier og tilbakebetaler gjelden som avtalt. Flere av ”mamaene” engasjerer også menn fra hjembyen til kvinnene for å straffe familien dersom de forsøker å bryte ut av miljøet eller ikke betaler det de skal. ”Mamaen” er ofte en kvinne som ofrene setter seg i gjeld til som hjelper dem med å komme inn i prostitusjonsmiljøene og skaffer dem nødvendige midler til reise og dokumenter. I tillegg vil det være vanskelig for kvinnen å komme hjem dersom hun ikke har tilbakebetalt gjelden, for dersom familien vet at hun skal prostituere seg for å forsørge dem, vil hun ofte bli utstøtt fra familien og hele samfunnet hun kommer fra dersom hun bryter ut og kommer hjem.

Disse eksemplene er ikke uttømmende, det skal mer omfattende forskning og forståelse til for å sette seg inn i hva årsaken kan være til at det er så mange ofre for menneskehandel i verdenssamfunnet som det er i dag. Vi kan bare jobbe utifra det vi vet for så å søke mer kunnskap for å kunne bekjempe menneskehandelen på best mulig måte samtidig som vi skaper beskyttelse og hjelp for ofrene. Det er en lang prosess som krever mange ressurser, og slik det ligger an nå, vil dette ta veldig lang tid bare å begrense, for ikke å snakke om for å bli kvitt problemene.

3 Eksempler på lovgivning som angår ofre for menneskehandel og problemer knyttet til disse

3.1 Utlendingsloven av 24. juni 1988 nr. 64 (utll) § 38

Utlendingsloven av 1988 ble endret i lov av 15. mai 2008 nr. 35. På bakgrunn av lovendringen det inntatt en bestemmelse om oppholdstillatelse på grunnlag av sterke menneskelige hensyn eller særlig tilknytning til riket i § 38. Departementet har i forarbeidene til bestemmelsen uttalt at særlig ofre for menneskehandel vil kunne falle innunder bestemmelsen under vilkåret ”særlig menneskelige hensyn”, som erstatter den tidligere § 8 (2) som sa at ”når sterke menneskelige hensyn taler for det, eller når utlendingen har særlig tilknytning til riket, kan arbeidstillatelse eller oppholdstillatelse gis selv om vilkårene ikke er oppfylt. Kongen kan fastsette nærmere regler i forskrift”. Dette er fordi Norge er forpliktet gjennom ratifiseringen av Palermo-protokollen og Europarådets konvensjon om tiltak mot menneskehandel. Det er særlig nevnt i forarbeidene at det er svært utfordrende å identifisere ofre for menneskehandel, og at eventuell oppholdstillatelse må bero på en konkret helhetsvurdering.⁴⁴ Det er ikke gitt andre retningslinjer på hva som skal til for å falle under denne bestemmelsen, så her er UDI og UNE gitt stort skjønn i sine avgjørelser.

⁴⁴ Ot.prp.nr.75 (2006-2007) punkt 7.6.3.4

Det følger av utll § 38, 1.ledd at ”Det kan gis oppholdstillatelse selv om de øvrige vilkårene i loven ikke er oppfylt dersom det foreligger sterke menneskelige hensyn eller utlendingen har særlig tilknytning til riket”. Jeg vil her ikke gå inn på særlig tilknytning til riket, da dette ikke omfatter ofre for menneskehandel i samme forstand.

Videre sier bestemmelsens 2. ledd, bokstav d) at ”For å avgjøre om det foreligger sterke menneskelige hensyn skal det foretas en totalvurdering av saken. Det kan blant annet legges vekt på om utlendingen har vært offer for menneskehandel.”

Bestemmelsen gir en generell adgang til å fravike lovens alminnelige vilkår for oppholdstillatelse, på bakgrunn av humanitære hensyn.

I forarbeidene til loven gis det eksempel på slik oppholdstillatelse. Dette kan f. eks være et tidligere offer for menneskehandel som har bistått politiet med å straffeforfølge bakmennene og som har behov for oppfølging i Norge. Videre presiseres det at det ikke er nok å tidligere ha vært et offer for menneskehandel, og at det er i de grove tilfellene av menneskehandel at bestemmelsen kan ha innvirkning på bedømmelsen. Ved vurderingen må også momenter ved en eventuell retursituasjon legges vekt på.⁴⁵

Ved behandling av saker om oppholdstillatelse er det utlendingsmyndighetene i Norge som foretar bedømmingen av disse tilfellene, herunder UDI og klageinstansen UNE (Utlendingsnemnda). Det er disse som foretar bevisbedømmelsene og skønnsvurderingene. Bestemmelsen om sterke menneskelige hensyn er en ”kan”-regel. Det vil si at dersom det foreligger sterke menneskelige hensyn, så **kan** det innvilges

⁴⁵ Ot.prp.nr.75 (2007-2008) s. 158

oppholdstillatelse, men det er ikke noe krav om det. Her foretas det en helhetsvurdering utifra omstendigheter for øvrig.

I forarbeidene legges det stor vekt på innvandringsregulerende hensyn ved bedømmelsen om oppholdstillatelse bør gis. Her er det presisert at dersom en innvilgelse ikke vil gi økt potensiell tilstrømming eller få særlige konsekvenser for andre saker som skal avgjøres, kan det være rom for i større grad å innvilge enn der de innvandringsregulerende hensyn gjør seg sterkt gjeldende.⁴⁶

Selv om utlendingsmyndighetenes rolle ved vurderingen av opphold på humanitært grunnlag fremstår som klar, så er domstolenes rolle i disse spørsmålene ikke like klar. Jeg tar her frem eksempler fra den tidligere bestemmelsen om opphold på grunnlag av sterke menneskelige hensyn, utll § 8(2) da rettstilstanden etter ny lovgivning ikke skal anses endret.

Den tidligere utll § 8 (2) om opphold på grunnlag av sterke menneskelige hensyn var blant annet oppe i Høyesterett i 2008.⁴⁷ saken gjaldt spørsmålet om domstolene kunne prøve vilkåret ”sterke menneskelige hensyn” i utlendingsloven § 8 (2). Lagmannsretten hadde lagt til grunn at avgjørelse om opphold på humanitært grunnlag ligger under forvaltningens frie skjønn, men at domstolene kunne prøve fullt ut de lovbestemte vilkår for en forvaltningsavgjørelse.

Dette sa Høyesterett seg ikke enig i. Først viste de til en avgjørelse fra Rt.2007 s. 1573 som sier at på noen områder er det gjort unntak fra domstolenes prøvelse av lovbestemte vilkår. Høyesterett uttalte i denne dommen at det er når loven gir anvisning

⁴⁶ Ot.prp.nr.75 (2007-2008) s. 153

⁴⁷ Rt. 2008 s. 681

på utpregede skjønnsmessige vurderinger eller vurderinger av utpreget faglig karakter som domstolene ikke kan forventes å ha innsikt i.⁴⁸

Videre viste de til en tidligere ot.prp om tidligere § 12 i utll, hvor krav om ”særlig” sterke menneskelige hensyn ble fjernet. Her ble det i forarbeidene uttalt at meget måtte overlates til myndighetenes skjønn dersom det skulle gis tillatelse selv om vilkårene ikke var til stede.⁴⁹

Dette gjaldt en bestemmelse som i forarbeidene ble presisert at skulle erstatte utvalgets § 12. Når Høyesteretts bruker dette utsagnet for å konstatere at det ikke var ment å skulle være noen realitetsendring på myndighetenes skjønn i slike tilfeller, setter jeg spørsmålstegn ved deres forståelse av begrepet ”erstatter”. Det synes heller som om den tidligere bestemmelsen skal erstattes ved den nye, og dermed også oppfatningen av begrepet.

Videre i dommen viser de til interne retningslinjer av 10. desember 2007 basert på UDI’s praksis ved behandling av utlendingssaker. Herfra siterer de at: ”Utlendingsloven § 8 annet ledd gir anvisning på en todelt skjønnsmessig vurdering: først vurderes ”sterke menneskelige hensyn”, og i så fall om det bør innvilges tillatelse. I praksis går vurderingene over i hverandre. Det foretas en skjønnsmessig helhetsvurdering.”

Til slutt har de vist til den nye bestemmelsen, utll § 38 (2) hvor det er presisert at det skal foretas en helhetsvurdering av saken, hvor det blant annet kan vektlegges de momentene som er ramset opp i bokstav a-d.

Etter dette har høyesterett konkludert med at vilkåret om ”sterke menneskelige hensyn” ikke kan vurderes separat fra selve oppholdstillatelsen.

⁴⁸ Rt. 2007 s.1573 avsnitt 52

⁴⁹ Ot.prp.nr. 46 (1986-1987) s. 69

Det følger av legalitetsprinsippet at forvaltningen, herunder UDI og UNE må ha lovhjemmel for å treffe vedtak som er inngripende overfor personer. Dette betyr at domstolenes prøvelsesrett ved forvaltningsavgjørelser har blitt sett på som selvklart og nødvendig for å sikre borgeres rettsstilling. Det er ikke fordi man ikke stoler på at forvaltningen ikke gjør jobben sin, men når det gjelder saker hvor lovtolkning er en stor del av grunnlaget for en avgjørelse, er det ikke sikkert at forvaltningen har samme lovforståelse som en lærd jurist. Når det gjelder å tolke lover er dette et svært omfattende arbeid, særlig der lovene er skjønnsmessig, vage og tvetydige. Det ville vært feil dersom domstolene ikke kunne overprøve slike vedtak. Feil mot konstitusjonen og feil mot borgerne, da deres rettssikkerhet ikke ville blitt ivaretatt.

Når domstolene skal overprøve forvaltningens skjønn er det rettsanvendelsesskjønnet de kan prøve, ikke hensiktsmessighetsskjønnet. Det typiske eksempelet på rettsanvendelsesskjønn i teori er om det foreligger ”særlige grunner”, dette kan domstolene overprøve. Men dersom særlige grunner må foreligge for at noe **kan** innvilges er det forvaltningen som avgjør om de særlige grunnene fører til innvilgelse eller eventuelt avslag, dette kan ikke domstolene prøve.

Når det gjelder utll § 38 om ”særlig menneskelige hensyn” kan det virke som om dette er et vilkår for at oppholdstillatelse skal kunne gis, slik at vi har et vilkår og deretter en avgjørelse som ligger til forvaltningen. Det har høyesterett kommet til at ikke stemmer, jf. ovenfor, da bestemmelsen i seg selv beror på en helhetsvurdering og sterke menneskelige hensyn blandes sammen med om tillatelse skal gis.

Dette virker på meg som en lite hensiktsmessig avgjørelse, særlig dersom det ved avgjørelsen kan legges vekt på om personen har vært offer for menneskehandel. Da vil

det jo være i egenskap av å være offer at man skal kunne få oppholdstillatelse. Nå sier jeg ikke at alle ofre for menneskehandel skal innvilges tillatelse etter bestemmelsen, og det kommer også klart frem i forarbeidene, men la oss si at tilfellet av menneskehandel var særdeles grovt. Domstolene har særlig myndighet til å avgjøre om noen er offer for menneskehandel gjennom en rettssak, og der skal også forholdene og omstendighetene rundt offeret vurderes for å avgjøre saken.

Domstolene er kompetente til å avgjøre om noen er et offer for menneskehandel i straffesaker, men de skal ikke kunne vurdere det i utlendingssaker? Dette kan føre til forvirring rundt ofrenes rolle i forhold til domstolene. Vi sier i Norge at Høyesterett dømmer i siste instans, men slik er det jo ikke i disse tilfellene. Dette er avgjørelser som har stor innvirkning på et menneske, og det er et skjønnsmessig vilkår som mange ville hatt problemer med å vite omfanget av.

Domstolene har bred kompetanse i tolkning av lover, forarbeider, juridisk teori og praksis for øvrig, herunder forvaltningspraksis, mens forvaltningen ofte avgjør saker etter rundskriv fra departementer eller retningslinjer som også Høyesterett i denne saken viste til. Jeg sier ikke at rundskriv og retningslinjer gjør at alle skjønnsmessige avgjørelser kan bli avgjort feil, men i noen tilfeller kan det være nødvendig å søke kunnskap i et bredere perspektiv for å forstå omfanget av en lovregel.

3.2 Utlendingsforskriften § 8-4

Forskrift om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (heretter utlfs) trådte i kraft 1. januar 2010. Her er det inntatt en bestemmelse i § 8-4 om oppholdstillatelse til vitner i sak om menneskehandel.

Det følger av bestemmelsen at ”en utlending som søker beskyttelse etter å ha avgitt vitneforklaring som fornærmet i en rettssak hvor det er tatt ut tiltale etter strl § 224 (menneskehandel), skal innvilges oppholdstillatelse som danner grunnlag for permanent oppholdstillatelse etter lovens § 38, med mindre

- a) Utlendingen fyller vilkårene for beskyttelse etter lovens § 28, eller
- b) Særlige grunner taler mot at tillatelse gis

Selv om vilkårene for oppholdstillatelse etter første ledd ikke er oppfylt, kan det innvilges oppholdstillatelse til utlending som har avgitt vitneforklaring for retten eller for politiet i en sak etter straffeloven § 224 (menneskehandel) eller § 202 første ledd (hallikvirksomhet), dersom det er grunn til å anse at utlendingen på grunn av sin forklaring befinner seg i en like vanskelig situasjon som slik utlending som nevnt i første ledd.

Bestemmelsen om krav til dokumentert identitet i § 8-12 gjelder tilsvarende.”

Denne bestemmelsen er utformet for at ofre for menneskehandel lettere skal kunne stå frem i en rettssak uten å frykte konsekvensene av hva som kan komme til å hende i

hjemlandet dersom de blir sendt hjem, og for å beskytte og ta vare på ofrene i Norge. Dette er også presisert i instruks til forskriften⁵⁰.

Ved første øyenkast ser dette ut som en regel som kan få mange kvinner som er ofre til å stå frem, da får de jo muligheten til opphold her og kanskje bedre mulighetene for arbeid og bli en ”normal” borger i samfunnet. Når man ser nærmere etter, er dette kanskje ikke så attraktivt likevel, da konsekvensene av å stå frem mot bakmennene kan være verre enn den gode smaken av opphold i Norge.

22. Oktober 2010 ble det avsagt en dom om menneskehandel i Oslo Tingrett.⁵¹ Saken gjaldt to kvinner som var tiltalt for menneskehandel etter strl § 224 og en kvinne som var tiltalt for hallikvirksomhet etter strl § 202. Tiltalene var et resultat av en operasjon fra Oslo-politiet 17. juni 2008 mot det nigerianske prostitusjonsmiljøet etter lang tid med spaning og etterforskning. Nærmere 70 personer ble pågrepet og av disse ble 17 siktet, de fleste for overtredelse av utlendningsloven.⁵²

I gjeldende dom ble det vist til at alle de pågrepene kvinnene ble opplyst om at de kunne få oppholdstillatelse i Norge etter utlendingsforskriftens § 8-4 dersom de fortalte i retten om bakmennene for trafikeringen, samt at de fikk en refleksjonsperiode for å tenke over om dette var noe de var interessert i. Retten forsto det slik at de fleste forlot

⁵⁰ AI-64/08 Instruks om oppholds- eller arbeidstillatelse til utlendinger som har vitnet i straffesak om menneskehandel, rundskriv 01.11.2008

⁵¹ Saksnummer 10-018699MED-OTIR/03

⁵² Populærnavn på denne aksjonen er ”Operasjon Benin”

Norge uten å ta imot tilbudet, for å bedrive prostitusjon videre i et annet land. Dette på grunn av redsel fordi gjelden deres ikke var nedbetalt eller av andre grunner.⁵³

Retten kom i dommen med en sluttkommentar angående de ordningene som er etablert i Norge for de utenlandske prostituerte. Her uttales det at ”for noen vil det være attraktivt med opphold i Norge. Motytinga er å fortelle om bakmenn. Forklaringa til politiet eller retten hvor det også er sterke personlige motiver for å gi et bestemt innhold, kan aldri ha samme bevisverdi som i de tilfeller der vitnet ikke har noe å vinne på forklaringa si.”⁵⁴

Her vises det til at også vanlige politi- og vitneforklaringer vil ha mindre bevisverdi dersom den som avgir forklaringen har noe å tjene på det, altså et sterkt personlig motiv.

Retten viste til at det var sprikende forklaringer som motsa hverandre angående bakmennene og uttalte at dersom de prostituerte var redd for å fortelle om bakmenn, ville det være vanskelig både under behandlingen av nevnte sak og i ettertid å gardere seg mot at det ble opplyst ukjente som bakmenn som politiet ikke kan identifisere.⁵⁵

De konkluderer med: ”Ei ordning som er laga i beste mening, trenger ikke nødvendigvis å fungere slik som forutsatt”.⁵⁶

Når forskriften ble utarbeidet, var dette for å øke sjansene for å felle bakmennene samt å bedre stillingen til ofre for menneskehandel ved å gi dem opphold i landet.

Forskriftens bestemmelse er en skal-regel, dersom offeret vitner i en rettssak mot bakmannen/bakmennene skal offeret få oppholdstillatelse uavhengig av utfallet av saken. Nå har det vist seg, i alle fall i denne saken, at dette ikke er så attraktivt som det

⁵³ Dommen i Oslo Tingrett, saksnummer 10-018699MED-OTIR/03 s.5

⁵⁴ Dommen fra Oslo Tingrett Saksnummer 10-018699MED-OTIR/03 s. 8

⁵⁵ Dommen fra Oslo Tingrett Saksnummer 10-018699MED-OTIR/03 s. 8 og 9

⁵⁶ Dommen fra Oslo Tingrett Saksnummer 10-018699MED-OTIR/03 s.9

kan virke som ved første øyekast. Når så mange som får denne muligheten som i nevnte sak, og så få faktisk griper denne muligheten, må det ligge større utfordringer i det å ta bakmennene enn man i utgangspunktet kanskje har regnet med. Eller har man gått ut fra at alle prostituerte har et ønske om å være norske borgere?

Det største problemet med denne forskriften er at det kan virke som at en faktisk kan ramme de faktiske ofre for menneskehandel. I denne saken var den ene tiltalte ifølge henne selv også et offer for menneskehandel, noe retten også satte sin lit til. Hun forklarte at andre hadde angitt henne fordi de ikke turde å angi de virkelige bakmennene. Hun hadde stått for inndragning av husleie og tjent penger på deres prostitusjon, men heller ikke retten trodde at hun sto bak hele organiseringen.

Når et slikt tilfelle dukker opp, ser man gjennomsiktigheten i regelen. Det er vanskelig å bevise at noen har utsatt andre for menneskehandel, mye av rettens vurderinger går på troverdighet og sannsynlighet i forklaringer.

Dette kan også være en regel som skaper splittelse innad i prostitusjonsmiljøet. De som er i en prostitusjonsring kan måtte se seg over skulderen for ikke å bli anklaget bare fordi noen ønsker opphold i Norge, og dette kan sette ofre i en vanskelig situasjon.

Tanken bak regelen er god, og ofre som er oppriktig og vil bruke bestemmelsen på riktig grunnlag ville kunne tjene godt på denne. Selv mener jeg at den kanskje ikke treffer der den er ment å treffe, på lik linje med uttalelsene i Oslo Tingrett, og at man må kanskje iverksette mer konkrete tiltak og sette krav til domfellelse av bakmennene. Dette vil kanskje minske sjansen for at noen trer frem i en sak mot bakmennene, men da vil regelen ikke være like gjennomsiktig som den er i dag.

3.3 Straffeloven § 202 a – Kriminaliseringen av kjøp av seksuell omgang eller handling mv.

Straffeloven § 202a ble tilføyd ved lov 12. desember 2008 nr. 104, og trådte i kraft 01.01.2009.

Straffebudet sier at:

"Med bøter eller fengsel inntil 6 måneder eller begge deler straffes den som

- a) Skaffer seg eller andre seksuell omgang eller handling ved å yte eller avtale vederlag,
- b) Oppnår seksuell omgang eller handling ved at slikt vederlag er avtalt eller ytet av en annen, eller
- c) På den måten som beskrevet i bokstav a eller b får noen til å utføre med seg selv handlinger som svarer til seksuell omgang.

Er det seksuelle omgang eller handling skjedd på en særlig krenkende måte, uten at forholdet straffes etter andre bestemmelser, er straffen fengsel inntil 3 år."

I forarbeidene til forbudet var det strid rundt hensikten med bestemmelsen og om den ville nå sin hensikt. Blant annet PION (Prostituertes interesseorganisasjon i Norge) uttalte at et forbud ville skape et lukrativt marked for tredjeparter og økt hallikvirksomhet, og at det ville gjøre de prostituerte mer utsatt for voldssituasjoner og situasjoner som utgjør en helserisiko.⁵⁷

Ettersom formålet med forbudet var å beskytte ofre for menneskehandel, ble det fremsatt forslag om at forbudet bare skulle gjelde det å kjøpe seksuelle tjenester fra ofre for menneskehandel, men departementet vurderte det til at forbudet måtte være generelt,

⁵⁷ Ot.prp.nr.48 (2007-2008) s. 5, pkt. 5.1.2

og at et generelt forbud kunne bidra til å svekke rekruttering av nye kunder, og dermed hindre økning i prostitusjonsmarkedet.⁵⁸

For at det skulle presiseres at straffebudet ikke rammer de prostituerte som sådan, ble det bestemt at man skulle bruke uttrykket ”skaffer seg” i stedet for ”har”, da det å yte vederlaget er en aktivitet og man på den måten skaffer seg den seksuelle forbindelsen.⁵⁹

Å yte en tjeneste som er ulovlig å kjøpe er kanskje ikke særlig attraktivt, men mange prostituerte i Norge har ikke mulighet til å få seg en annen jobb, eller har i alle fall ikke lett for å få det, og dette gjelder særlig ofre for menneskehandel som ofte snakker lite eller ingen ting norsk, ikke har annen arbeidserfaring enn prostitusjon og kanskje lever med falsk identitet. Forbudet er kommet for å beskytte dem, men når forbudet sitt mål ved at de blir fratatt den eneste muligheten de har til inntekt, eller flytter det bare problemet? Dersom straffebudet hadde ført til at prostitusjonen forsvant eller i det minste ble betydelig svekket, antar jeg at dette ville føre til at bakmennene ville flytte virksomheten ut av landet, til et land med mer liberal prostitusjonspolitik. Dette ville føre til at problemet bare ble flyttet og ikke behandlet, slik at ofrene får den hjelpen de faktisk trenger.

PION har i en utgivelse av ”Albertine”⁶⁰ diskutert virkningen av forbudet mot kjøp av seksuelle tjenester og handlinger. De mener at forbudet strider mot menneskerettighetene om krav til privatliv. Her skal mennesker kunne ha

⁵⁸ Ot.prp.nr 48 (2007-2008) s. 8, pkt. 5.2.3

⁵⁹ Ot.prp.nr.48 (2007-2008) s. 10

⁶⁰ http://www.pion-norge.no/pion/images/uploads/albertine_0709.pdf

selvbestemmelse over hvordan de utforsker deres seksualitet, og selv om prostitusjon ikke er ulovlig, påvirker bestemmelsen de prostituerte i stor grad. Forfatteren⁶¹ av artikkelen ” sexkjøpsloven og menneskerettigheter”⁶² setter stor fokus på balansen mellom formålet med loven og midlene som benyttes for å nå målene. Et eksempel som er brukt er den overvåkingen av politiet som i mange tilfeller må til for å fange kundene, det er ikke bare kunder som overvåkes, men særlig de prostituerte er under konstant overvåking selv om de ikke gjør noe ulovlig. Dette er en stor påkjenning for kvinnene, da deres yrke ikke akkurat er sett på som glans og glamour fra før.

I en annen artikkel i samme utgivelse konkluderes det med at forbudet mot sexkjøp har forverret de prostitutes situasjon ytterligere⁶³. Her sier det at forbudet mot sexkjøp har ført til at utleiery av leiligheter tar blodpris for prostituerte og dersom de ikke vet fra før at det er prostituerte som leier der, får de ofte et brev fra politiet hvor de blir fortalt at leietakerne driver prostitusjon og at dersom ikke leieforholdet sies opp, kan utleier bli straffet. Dette fører til at de prostituerte mister depositumet sitt, og stadig må flytte til nye leiligheter. Det hender også at dersom en utleier finner ut om prostitusjonsvirksomheten, presser de leietakerne til å yte seksuelle tjenester uten vederlag med trusler om å kaste dem ut dersom de ikke gjennomfører det. Dette høres ikke særlig heldig ut for noen som leser dette, enten de støtter et forbud mot kjøp av seksuelle tjenester eller ikke.

⁶¹ Njål Høstmælingen, jurist og forsker ved Norsk senter for menneskerettigheter

⁶² http://www.pion-norge.no/pion/images/uploads/albertine_0709.pdf s. 3

⁶³ http://www.pion-norge.no/pion/images/uploads/albertine_0709.pdf s. 4

Forfatteren⁶⁴ i den nevnte artikkelen setter fokus på at offerperspektivet i forbindelse med forbudet overskygger rettighetsperspektivet. Dette har ført til at alle som selger sex blir sett på som offer, bare fordi de er prostituerte.

For meg kan det etter dette virke som at formålet med forbudet mot kjøp av seksuelle tjenester og handlinger kanskje treffer på siden av hva det egentlig skal gjøre. Formålet er jo nettopp det å minske menneskehandel og beskytte ofre for menneskehandel. Når det tar fokuset vekk fra ofrene for menneskehandel og gjør alle prostituerte til ofre, vil jeg si at forbudet strider mot sin hensikt. Forbudet har gjort situasjonen vanskelig for alle prostituerte, ikke bare ofrene for menneskehandel, de føler seg kriminaliserte til tross for at dette ikke er meningen og de blir utnyttet i noen tilfeller i større grad enn tidligere. PION har hørt om tilfeller der ansatte på hoteller krever seksuelle tjenester uten vederlag for ikke å angi de prostituertes navn og sysler til hotelledelsen, slik at de skal kunne bedrive sin prostitusjon på hotellet.

Når slike situasjoner oppstår, kan man spørre seg om midlene helliger målet. Har forbudet oppnådd det formålet som ligger til grunn for bestemmelsen?

For å se det fra et offerperspektiv, når det bare gjelder ofre for menneskehandel, kan det ikke utelukkes at forbudet har effekt, og noen sier at det faktisk har det. Klassekampen kom med en artikkel 20.09.2010 hvor de skriver at antall horekunder har gått kraftig ned, og at mindre etterspørsel betyr mindre marked.⁶⁵

⁶⁴ Inger-Lise Hognerud, jurist fra PION

⁶⁵ Klassekampen - 20.09.2010 - Side: 3

På den andre siden kunne TV2 rapportere 24.10.2010 at antall prostituerte i Norge nå er på nivå med normalåret 2007, og at det var en klar vekst på innemarkedet på 25% på landsbasis og hele 34 % økning i Oslo⁶⁶.

Hvordan kan det ha seg at antallet horekunder har sunket kraftig, men at den sterke nedgangen i antall prostituerte som førte med forbudet mot kjøp av seksuelle tjenester i starten av 2009 nå jevnes ut igjen? Det er klart at man ikke har et register over presis antall prostituerte, men man vet at etterspørsel ligger til grunn for et tilbud, og når da antallet prostituerte øker, er det heller lite sannsynlig at kundekretsen deres har sunket så drastisk som noen skal ha det til.

Sverige innførte forbud mot kjøp av seksuelle tjenester 1.januar 1999. I juli 2010 kom de med en utredning av virkningen av straffebudet og arbeidet videre. Her kunne de konkludere med at før forbudet mot kjøp av seksuelle tjenester, lå de på lik linje med Norge og Danmark når det kom til prostitusjon. Personer i gateprostitusjon i Norge og Danmark var i 2008 tre ganger så mange som i Sverige. De konkluderte med at etter likheten i landenes struktur, økonomi og sosiale forhold, måtte dette bety at den minskede gateprostitusjon var en direkte følge av forbudet⁶⁷. Det er heller ingen ting som tyder på at andre deler av markedet har økt, som sex-klubber, innemarked osv.

I samme utredning var det satt som aktualitet den prostituertes rolle som fornærmet i stedet for vitne i en rettssak. Straffebudet skulle verne om den personlige interesse, ikke bare samfunnsinteressen, og utvalget kom til at dette var noe som måtte vurderes

⁶⁶ <http://www.tv2nyhetene.no/innenriks/-antall-prostituerte-som-i-2007-3323735.html>

⁶⁷ SOU 2010:49 s. 226

konkret i hvert enkelt tilfelle⁶⁸. Dette vil føre til at alle prostituerte vil bli fremstilt som ”ofre” slik som det er vist til om de norske forholdene i artikkelen ovenfor.

Norge har brukt Sverige som eksempel ved innføringen av det norske forbudet mot kjøp av seksuelle tjenester, på bakgrunn av erfaringene fra Sverige, men hvorfor oppnår ikke Norge samme resultater som Sverige?

En forklaring på dette kan være et gjennomgående problem ved bekjemping av menneskehandel- det er for lite ressurser til å bekjempe problemet og det er for lite kompetanse på området til å ta tak i problemet.

Dersom man skal konkludere med noe som helst når det gjelder effektiviteten av straffebudet i forhold til hva som skal oppnås, må man være forsiktig med dette ettersom det er et relativt nytt straffebud. Selv om Sverige oppnådde gode resultater umiddelbart, kan man ikke dermed slutte at det ikke har virkning i Norge bare fordi tallene ikke følger samme retning som det gjorde i raskt tempo i Sverige. Mye har hendt siden 1999 og prostitusjonsmarkedet, særlig saker om menneskehandel, hadde sitt største utspring i Norge etter 1999, og dette er en organisert kriminalitet som har mange års erfaring mer enn politi og andre etater og organisasjoner i Norge. Det må anses som sannsynlig at Sverige var et lite attraktivt land etter 1999 på grunn av forbudet og dermed har ført til at Norge og Danmark ble mer attraktivt, og dermed førte til nedgang i Sverige mens Danmark og Norge hadde oppgang.

⁶⁸ SOU 2010:49 s. 247

4 Konklusjon

Menneskehandel har vært avdekket i mange tilfeller de siste årene, og blitt slått hardt ned på av norske domstoler. Dette er et tegn på at det er et problem vi vil vise at ikke aksepteres i norsk rett.

Antall ofre for menneskehandel på verdensbasis er skyhøyt, og FN har plassert menneskehandel som verdens nest størst illegale økonomi etter handel med våpen. FN antar at 4 millioner utsettes for menneskehandel årlig, og dette gjelder særlig kvinner og barn utsatt for sex-industrien.

Norge er ikke blandt de landene som har flest registrerte mulige ofre for menneskehandel, men vi har ingen oversikt over eventuelle mørketall.

Bare i den ene leiligheten hvor STOP-gruppa i Oslo hadde aksjon i operasjon BENIN var det fortalt at det bodde opptil 40 personer. Dette kan tyde på at mørketallene er større enn vi har forutsett eller gått ut fra. Det man må tenke på er at bakmennene til den organiserte kriminaliteten har jobbet med dette lengre enn norske myndigheter har. Det er de som har utviklet dette til et problem, og har ligget langt fremfor myndigheter hva gjelder måter å organisere på.

De har gjennom erfaring utviklet stadig nye metoder å unngå straffeforfølgning på, og det ser ut til at i flere tilfeller så er det ofrene for menneskehandel som lider av tiltak som iverksettes fra myndighetenes side.

Selv om man kanskje tror at man har å gjøre med et offer for menneskehandel, så er dette vanskelig å bevise dersom personen ikke vedkjenner seg det eller man har fallende bevis mot en eventuell bakmann.

Nå har vi økt fokus på menneskehandel i forhold til hva vi hadde før dens inntreden i Norge, men vi har på langt nær kommet i mål. Det er positivt at stadig flere saker fører

til fellende dom, og domstolene ser ut til å danne en forståelse av begrepet menneskehandel. Likevel kan man ikke senke skuldrene, det er lang vei igjen.

Man må se på den lovgivning og de tiltakene man har og ikke fjerne fokuset fra offeret når man gjør det. Så lenge vi ved lovgivning gjør situasjonen vanskelig for ofre for menneskehandel som f. eks ved å kriminalisere dem indirekte, kan de ikke sette sin lit til at systemet eller myndighetene faktisk er ute etter å hjelpe dem.

Avhandlingen viser at det er vanskelig å identifisere ofre for menneskehandel, men ikke umulig. Arbeidet med identifisering og spredning av kunnskap på området for menneskehandel fortsetter, i likhet med arbeidet for å beskytte ofre. Dette arbeidet kan gjøre det lettere å identifisere i fremtiden.

Litteraturliste

Lover, forskrifter og konvensjoner:

- Almindelig borgerlig straffelov av 22. mai 1902 nr. 10
- Lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her av 26. juni 1988 nr. 64
- FOR-2009-10-15-1286 Forskrift om utlendingers adgang til riket og deres opphold her
- FN-konvensjonen av 15.november 2000 om grenseoverskridende kriminalitet og dens protokoll – Palermoprotokollen for å forebygge, bekjempe og straffe handel med mennesker, særlig kvinner og barn, som supplerer de forente nasjoners konvensjon mot grenseoverskridende kriminalitet
- Europarådets konvensjon 3.mai 2005 om tiltak mot menneskehandel

Forarbeider, handlingsplan og rundskriv:

- Ot.prp.nr.62 (2002-2003) Straffeloven og straffeprosessloven mv. (lovtiltak mot organisert kriminalitet og menneskehandel, gjengangerstraff mv.)
- Ot.prp.nr 75 (2006-2007) Om lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven)
- Ot.prp.nr.48 (2007-2008) Om lov om endringer i straffeloven 1902 og straffeprosessloven (kriminalisering av kjøp av seksuell omgang mv.)
- St.prp.nr.2 (2007-2008) Om samtykke til ratifikasjon av Europarådets konvensjon 3.mai 2005 om tiltak mot menneskehandel
- NOU 2008:4 (Fra ord til handling) Fra ord til handling
- SOU 2010:49 Förbud mot köp av sexuell tjänst, En utvärdering 1999-2008

- Stopp Menneskehandelen. Regjeringens handlingsplan mot menneskehandel (2006-2009)
- AI-2009-105 Retningslinjer om kjønnsrelatert forfølgelse, rundskriv.
- Vedlegg 8 til rundskriv A-63/09 om ikrafttredelse av ny utlendningslov og ny utlendingsforskrift fra 1. januar 2010- Oppholdstillatelse på grunn av sterke menneskelige hensyn eller særlig tilknytning til riket.

Dommer og praksis:

Høyesterettsdommer:

Rt.1997 s. 1784

Rt.2003 s. 1287

Rt.2006 s. 111

Rt.2008 s. 681

Rt.2009 s. 1374

Lagmannsrettsdommer:

LB-2008-121543-2

Tingrettsdommer:

TOSLO-2007-189373

Saksnummer: 09-149187MED-OTIR/06

TOSLO-2009-190569

Praksis fra Utlendningsnemnda:

Referanse: 3561026330

Referanse: 5773551256

Annen litteratur:

- Veileder- Identifisering av ofre for menneskehandel (KOM, mai 2008)
https://www.politi.no/vedlegg/rapport/Vedlegg_37.pdf
- ROSA Årsrapport 2009 <http://www.rosa-help.no/pdf/ROSA-aarsrapport2009.pdf>
- Menneskehandel- Utnyttelse i prostitusjon eller andre seksuelle formål
https://www.politi.no/vedlegg/rapport/Vedlegg_39.pdf
- http://www.humantrafficking.org/uploads/publications/lastrada_08_rights_0708.pdf
- "My life is too short; I want to live now"- Kvinner fra Øst-Europa forteller om veien til og livet i prostitusjon i Norge, av May-Len Skilbrei og Irina Polyakova, Institutt for kriminologi og rettssosiologi, Universitetet i Oslo 2006. (Skilbrei og Polyakova, 2006)
- http://www.humantrafficking.org/uploads/publications/council_eur_08_rec_identi_0408.pdf
- Kjønnede relasjoner- russisk kvinneinnvandring i nord, Halldis Valestrand 2003
- Prostitusjon i Norge – realiteter, politikk og regulering av Ulf Stridbeck 2005. publisert i Nordisk tidsskrift for Kriminalvidebskap 2005 s.54 (NTFK-2005-54)
- <http://www.migrationinformation.org/Feature/print.cfm?ID=294>
- http://www.domstol.no/DAtemplates/Article_21064.aspx?epslanguage=NO
- <https://web.retriever-info.com/services/archive.html?method=displayDocument&documentId=05501320101024101024114413VA01&serviceId=2>
- Menneskehandel er straffbart- Klassekampen- Nyhetsklipp 18.09.2010
- En lurvete prosess- Klassekampen- Nyhetsklipp 20.08.2010

- Dagens KOM- fremtidens KOM? Evaluering av den nasjonale koordineringsenheten for ofre for menneskehandel 2010
- ”Sterke menneskelige hensyn”. For sterke for Høyesterett? Publisert i Kritisk juss 2009 s.9, Erik Boe 2009.
- Fra Nigeria til Europa. Innvandring, menneskesmugling og menneskehandel, Institutt for fredsforskning (PRIO) Utgitt februar 2005 av Jørgen Carling

